

HECTORIS
FELICII CALLIENSIS
IVRISCONSVLTI

HVIVS NOSTRAE AETATIS PRAECLARISSIMI,
Et in Alma olim Vrbe Romana Patroni Causarum celeberrimi.

ALLEGATIONVM IVRIS
Tomi Tres.

QVORVM PRIORIBVS DVOBVS CRIMINALES, POSTERIORI VERO Ciuiles aliquot actiones in varijs Iudicum Italiæ Subsellijs, & Tribunalibus agitatæ, discussæ, terminatæque, non doctè minus quam eleganter, & neruosè, vberrimque deiudicatæ pertractantur.

OPVS SANE, VT ERVDITVM VALDE, ITA ET MVLTIPLICI RERVM cognitione, & doctrinarum affatim refertum, nunc recenter in Legalis scientiæ professorum, & in foro præsertim Iuridicam praxim exercentium gratiam publici iuris factum, & euulgatum.

CVM SVMMARIIS, ET INDICE LOCVPLETISSIMIS.

SVPERIORVM PERMISSIONE, ET PRIVILEGIO.





VENETIIS, MDCXII.

Apud Antonium Pinellum.

SERENISS.^MO FEDERICO FELTRIO DE RVERE VRBINI PRINCIPI.

Angelus Felicius.



VM apud Patrem meum commorarer, idque Serenißime Princeps, tum vt sorum studiorum particeps fierem, tum etiam, vt voce, & exemplo illius, rectam gubernandi rationem perdiscerem, eius lucubrationes legendo, Allegationes istas inter multos alios eius labores inueni, et quia maxime vtile fore iudicaui, primum mihi ipsi, deinde ceteris omnibus iudicandi, & aduocandi munus exercentibus, si insimul congesta publicarentur, laborem eas colligendi suscepi, & typis tradere decreui: verum enimuero, cum eas legendo animaduertißem, maiori ex parte, eo potißimum tempore ab eo confectas, quo in Sereniß. Francisci Mariæ Patris tui imperio, et ditione operam, & studium suum omne conferret, ex eius summa gratia, & benignitate etiam diuersa officia exercendo, illas sub nominis tui splendore, Serenißimi Ducis præfati Filij filius subditus parentis subditi, edere decreui, ea præcipuè ratione motus, propterea quod nullam vnquam, vel maiorem authoritatem, vel illustriorem claritudinem consequuturas duxi, quam si sub talis, ac tanti Principis nomine typis impreßas in hominum manus deueniendas curarem. Pater enim, et ego fatemur, quicquid in eis boni, ac frugi est, totum Serenißimo Francisco Mariæ Patri tuo, pluribus nominibus æternitati consecrato, post Deum in acceptis ferendum esse: totum namque ex illius sacris legibus, rectéq; gubernandi præceptionibus, & exemplis suis depromptum est. Quapropter Serenißime Princeps hilari vultu serenaq; facie eas suscipere, licet exiguum munus, ne graueris. Tuum enim est totum, quod offertur, in quo muneris celsitudo, & sublimitas conspicitur, & subditus est ille, qui humiliter offert, in quo offerentis tenuitas, et humilitas apparet; & si (vt spero) hæc tibi grata esse cognouero, vberiores quoque fructus, te auspice, & duce ex Parentis mei laboribus, meisq; proprijs, in testimonium perpetuæ subiectionis seruitutisq; meæ, succeßiuis temporibus tibi offerre conabor.

Callij Kalendis Maij. M D C X I I.

CAN-

CANDIDO LECTORI.



Vmma laude digni semper mihi fuerunt visi Iureconsulti illi, qui dimissa longa serie citationum, verborumque prolixitate, veritatem cum breuitate in eorum allegationibus ostendere laborauerunt, vt Iudices ipsi, negociorum multitudine grauati, quid eis in iudicando amplectendum esset, facilius, & libentius assequi possent. Hoc genere scribendi Pater meus vsus fuit, & dum eius Allegationes ad propriá vtilitatem perlegi, non innutile fore iudicaui, alijs etiam legendas tradere, grauissimorum virorum testimonio certior factus, fore periucundas tam Iudicibus, quàm Aduocatis omnibus, qui in iudicando veritatem, & in scribendo puritatem sectantur, & amant; Et quemadmoduın de Societate Tractatus annis pręteritis promulgatus gratus fuit, spero etiam gratissimos fore præsentes labores; Et polliceor propediem me daturum eiusdem Commentaria concernentia vniuersam materiam criminalem, similiter breuiori, quo fieri poterit methodo, & pulchro ordine conscripta, in quibus absque librorum copia, & allegationum multitudine, ea omnia, quæ in practica, & communi obseruantia accidere possunt, accommodata etiam ad Bullas Summorũ Pontificum, & Statuta Italiæ conscripta apparebunt, & quemadmodum nunc Patris labores, ita in posterum mea ætate crescente proprios polliceor daturum. Vale. Datum Callij Kalendis Maij. MDCXII.

Angelus Felicius. I. C.

COPIA.

GLi Eccell. Sign. Capi dell'Eccelso Conseglio di X. infrascritti, hauuta fede dalli Signori Reformatori del Studio di Padoa per relatione à loro fatta dalli due à questo deputati, cioè dal R. Padre Inquisitor, & dal Circ. Secretario del Senato Gio. Maraueglia con giuramento, che nel Libro intitolato Hectoris Felicij I. C. Calliensis Allegationum Iuris Pars prima diuiso in tre parti non si truoua cosa contra le Leggi, & è degno di stampa; concedono licentia, che possa esser stampato in questa Città.

Datum die 18. Aprilis 1612.

D. Bertuzzi Valier
D. Iseppo Moresini } Capi dell'Eccelso Conseglio di X.
D. Delfin Venier

Illustriss. Consilij Decem Secretarius.
Bartholomæus Cominus.

1612. a di 27. Aprile. Registrato in libro à carte 103. tergo.

Antonius Lauredanus Officij contra Blasph. Notarius.



HECTORIS FELICII

IVRISCONSVLTI CALLIENSIS

Præſtantiſsimi,

ALLEGATIONVM IVRIS CONCERNENTIVM
Cauſas Criminales

PARS PRIMA.

SVMMARIVM.

1 *Bannitus non perdit iura ſibi competentia ex diſpoſitione iuris communis, etiam quoad bona ſita in loco vbi fuit bannitus. Declaratur, num. 18.*

2 *Bannitus in contumacia an ſuccedat in emphyteuſi, & ſententia lata in contumacia dicitur conditionalis. Declaratur, num. 21. & 22.*

3 *Bannitus quod amittat iura ciuilia & municipalia ſtatuto fieri poteſt, quoad bona ſita in loco ſtatuentium.*

4 *Banniti ſi poſſunt impune offendi, dicuntur priuati diſpoſitione iuris communis.*

5 *Banniti perdunt bona emphyteutica, & num. 9.*

6 *Filius intrat in locum patris banniti.*

7 *Filius debet habere legitimam in bonis patris banniti.*

8 *Vxor pauperrima debet habere quartam in bonis mariti diuitis banniti.*

10 *Emphyteuſis non tranſit ad fiſcum etiam quoad fructus, emphyteuta bannito, ſed redit ad Eccleſiam. Et Farinac. in hac quæſtione ſeipſum correxit, numero 11.*

12 *Bannitus non eſt capax iuris ſibi obuenientis vigore inueſtituræ in emphyteuſi, & in feudo.*

13 *Ius quæſitum difficilius tollitur, quam quærendum.*

14 *Banniti an æquiparentur deportatis, vel relegatis non eſt quærendum, quando poſſunt impune offendi, & num. 15.*

16 *Contumax, quod pro confeſſo habeatur fieri poteſt à ſtatuto, & dicto ſtatuto ſtante banniti efficiuntur ſerui pœnæ.*

19 *Mors ciuilis & naturalis differunt, & non ſunt eiuſdem effectus.*

20 *Argumentum de fideicommiſſo ad emphyteuſin non procedit.*

23 *Sententia contra contumaces duobus modis concipi ſolet.*

24 *Sententia lata contra contumacem habitum pro confeſſo, dicitur lata propter delictum, & non propter contumaciam.*

ALLEGAT. I.



ACOBVS primus acquiſiuit emphyteuſim ab Eccleſia, pro ſe, filijs, & nepotibus maſculis, & pro vna filia femina, maſculis deficientibus.

Mortuo Iacobo emphyteuſis deuenit ad Ludouicum, & Ioan. Baptiſtam eius filios, & mortuo Io. Baptiſta eius pars deuenit ad Iacobum iuniorem, & ad Aſcanium, eius filios. Et Ludouico mortuo ſine filijs maſculis, eius pars ſimiliter deuenit ad Iacobum, & Aſcanium eius nepotes ex fratre prædefuncto.

Hodie quia mortuus eſt Iacobus ſuprauiuente Aſcanio bannito, & capitaliter condemnato, cum publicatione bonorum. Quæritur an pars Iacobi ad ipſum Aſcanium deuenerit, & præſupponitur in opido Pergulæ, vbi cauſa agitur, extare ſtatuta & decreta Sereniſſimi Domini noſtri Vrbini Ducis permittentia, ſic capitali pœna condemnatos poſſe impune offendi.

Et prima facie dicendum videbatur, dictam emphyteuticæ rei partem ob mortem Iacobi ſine filijs maſculis vigore inueſtituræ obtentæ à Iacobo primo acquirente, deueniſſe ad Aſcanium, non obſtante, quod eſſet bannitus, & capitaliter condemnatus cum publicatione bonorum: quia licet taliter banniti perdant actiuè & paſſiuè iura municipalia reſpectu bonorum, quæ in loco ſita ſunt, vbi banni-
1 ti fuerunt, tamen non perdunt iura ſibi competentia ex diſpoſitione iuris communis, etiam reſpectu bonorum exiſtentium in iuriſdictione illius loci,

vbi banniti, & condemnati fuerunt, Alexand.con
fil,26. vbi teſtatur de communi opinione, libro 1.
Cephal. conſil. 324. num. 31. lib, 3. Riminal. iun.
conſil.595. num.51. lib, 5. & conſ.932.lib.7. Surd.
conſil. 90. lib. 1. & conſil. 394. num. 23. lib.3. qui
2 alios quamplures citant, & teſtantur de communi
& magis communi opinione. Et ita etiam loquen-
do de emphyteuſi Eccleſiæ, quod bannitus, & con-
demnatus conditionaliter, vt fieri ſolet, in contu-
macia, eam non perdat, & redeat ad Eccleſiam, &
non deueniat ad alios cõprehenſos in inueſtitura,
tradit Corbul. in tract. de Emph. tit. de cauſa pri-
uat.ob mortem ciuilem, num. 72. Et mouetur ea
ratione, quia cum ſententia ſit conditionalis, quod
bannitus decapitetur ſi venerit in fortijs curiæ, in-
terim conditione non adimpleta, non dicitur mu-
taſſe ſtatum, & non dicitur effectus ſeruus pœnæ,
Ruin.conſ.23.ſub num.36. lib.5. Burſat. conſ. 122,
num. 5.& ſeq.lib.1.

Sed his non obſtantibus dico dictam partem rei
emphyteuticæ ad Aſcanium capitaliter bannitum
& condemnatum, cum bonorum confiſcatione, nõ
deueniſſe. Et ad ita tenendum moueor ex eo, quia
vigore ſtatutorum & decretorum fieri potuit hu-
3 iuſmodi condemnatos amittere ea omnia, quæ ip-
ſis competere poſſunt, non ſolum ex diſpoſitione
iuris municipalia, ſed etiam ex diſpoſitione iuria
communis reſpectu bonorum exiſtentium in loco,
vbi ſtatuta & decreta præfata vigent, ita poſt alios
quos citat tradit Menoch. conſil. 101. num. 9. lib.
1.& conſil.492. num.18. lib.5. & conſil.603. num.
3. lib. 6. vbi exiſtimat hanc eſſe ab omnibus rece-
ptam opinionem, & in conſ.830, num. 38. lib.9. &
in tract.de Præſumpt. lib.5.præſumpt.45. num.11.
quibus in locis alios citat ad ſatietatem, Farinac. q.
102. num.10.& hanc opinionem nouiſſime firmat
& teſtatur in practica obſeruati Excellentiſſimus
Dominus Petrus Caballius primarius Iuriſconſul-
tus hodie inter moderniores in ſuis reſolut.Crimi-
nal.Centuria.4.caſu 264.num.28.

Et conſtare a ſtatutis & decretis bannitos, & ca-
pitaliter condemnatos, cum bonorum confiſcatio-
ne, fuiſſe iuris communis beneficio priuatos, dico
4 ex eo, quia cum diſpoſitione attenta, poſſunt im-
pune offendi, ita quod ſtante ſupradicta ſtatuto-
rum & decretorũ diſpoſitione vigente per vniuer-
ſam Italiam, dicantur bãniti priuati beneficio iuris
communis, tenet Alexand, ſibi ipſi contrarius, in
conſil.23. num.10. & in conſil. 75. num.8. libro 1.
Corn.conſil.55, num.25. lib.2. Curtius iun.in con-
ſil. 100. num. 2. lib. 1. Iaſon in conſil. 166. num. 3.
verſ. quarto facit, & in conſil. 167. num.2. libro 1.
Ruin. in conſil. 49. num. 4. libro 1. & conſil. 44.
num.4. & num.7. lib. 4. Alciat. conſil.58. num.9.
Hippol. de Marſil. conſil. 131. num. 42. lib.2. Lo-
fredus conſ. 45. num. 9. Ferrer. conſ. 169. nume.
4. Vegg. conſ.25. num.6. Ludou. Carus inter con-
ſilia criminalia diuerſ.conſ.103. lib.1. Burſat.con-
ſil. 54. num. 1. lib.1. Decian. conſil.86. lib. 3. Me-
noch.d.præſ.45. num.17.& conſ.91. num.2.& con-
ſil. 101, num.9.lib.1. & conſ 492.ſub num.18.lib 5.
& conſ. 603. lib.6. & conſil. 830. num. 38. lib. 9.
Paul.Granut.Theor.4.ſub num.3.verſ.Negatiuam,
vbi alios quamplures refert, tenentes hanc opinio-
nem, & atteſtantes eam eſſe nõ ſolum communem,
ſed etiam magis communem. & eam vti veriorem
& magis communem dicit præferẽdam eſſe opinio
ni contrariæ.

Et hanc etiam eſſe veriorem & iuri magis con-
ſentaneam, dicit Menoch. in d. conſ. 603. num. 7.
ea ratione, quia ſi ſtatutum permittit vitam bãni.o
auferri, quam habet non a iure communi, ſed à na
tura naturante, nempe a Deo optimo maximo,
multo magis credendum eſt voluiſſe ei auferre iu-
ris communis beneficium.

Et in ſpecie agendo de emphyteuſi Eccleſiæ,
quod eam amittat bannitus & capitaliter condem
5 natus cum confiſcatione bonorum, ſtatim condem
natione ſecuta, late probat Corbulus in d. titu. de
cauſa priuationis ob mortem ciuilem, num. 21. ea
ratione, quia bannitus habetur pro mortuo, gloſ.in
§.relegati, Inſt.quibus mod.ius pat. poteſt.ſolui.&
gloſ.in c.guerram, tit.Hic finitur lex Conradi, Spe
culat.& Io.And.in eius addit.in tit. de inſtru. edit.
§. compendioſe, verſic. quod de bannito, num. 5.
Bart.in l.ſeruum quoque, §.publicè, ſub num. 1. ff.
de procurat.

Et ita in ſimili videmus, quod quemadmodũ fi-
lius ſubintrat in locũ ſui patris, naturaliter mortui,
6 vt concurrat cum patruo ad ſucceſſionem, ita in
eius patris locum ſubintrat, ſi ob mortem ciuilem
ſit factus incapax ſucceſſionis, Alex. conſ.75.num.
13. lib.1.

7 Et videmus, quod filius ob mortem ciuilem pa-
tris, debet habere eius legitimam, ſicut eam habe-
re debuit ob patris mortem naturalem, Roland.
conſil.97. in vltimo dubio, num. 34.lib.2.

8 Etiam videmus ſi bona mariti fuerunt à fiſco
occupata ob eius delictum, & eius vxor ſit pauper,
quod debet ipſa habere quartam, iux.auth. præte-
rea, C. vnde vir.perinde ac ſi eius maritus deceſſiſ-
ſet, gloſ.penult.in auth. bona damnatorum, C. de
bo. proſcript. & ibi Bald. num.3. & ceteri doct. vt
per Socin.conſ.131.num.1. lib.4.& poſt eum Ant.
Corduba, in l.ſi quis a liberis, §. ſi quis ex his, num.
50.ff. de lib.agnoſ,

9 Eandem etiam opinionem, quod bannitus, & ca
pitaliter condemnatus amittat emphyteuſim citat
Corbulus d, loco, tenet Ruin.in conſ. 117. nume.
5. 8. & 16. in fi.& conſ. 155. num.12. lib.1. & con-
ſil.23. num. 34. & num. 36. lib. 5. Roman. & poſt
eum Alexand.in l.ſi finita, §.ſi de vectigalibus, ſub
num.34. ff. de dam. infec. & eumdem Alexand.in
conſ.25. num.5.iunctia his quæ tradit num.9. lib.
1. But. conſil. 66. num.21. & conſ. 114. num.40. &
num.54. & ſeq.lib 1. Alciat. conſ. 34. num.4. Plot.
inter conſilia 76. lib.1. criminalia diuerſorum, con
ſil.130. num.66.lib.1.

Hæc opinio quod bannitus & capitaliter con-
demnatus emphyteuſi priuetur, probatur etiam
authoritate illorum, qui affirmant bona emphyteu
tica Eccleſiæ, ſecuta publicatione bonorum, non
tranſire in fiſcum, etiam quoad fructuum com-
moditatẽ durãte vita condẽnati, quia dicunt domi
niũ vtile vi præfatę cõdẽnationis nõ permanere pe
nes bannitũ, ſed eo priuari propter delictũ, & quia
10 fructus pertinent ad eius dominum, dicunt eos fi-
ſco ex perſona eius qui dominio priuatus eſt, per-
tinere non poſſe, Hanc opinionem tenet Corbulus
d.tit. de cauſa priuat.ob mortem ciuilem, numero
64.& alios eandem opinionem tenentes citat, & di
cit etiam hanc opinionẽ tenuiſſe Gabriel. auuncu-
lum ſuum, & obtinuiſſe contra Cameram Apoſtoli
cam, & hodie extat dictum ſuum conſilium in lib.
2. conſil.72. vbi hanc opinionem doctiſſime veram
eſſe probat, & relatis quamplurimis eam tenenti-
bus, affirmat eam eſſe communem, & Farinac. qui
11 in prima ſuarum quæſt.crim. editione, tit.de deli-
ctis captor.quæſt. 25. num.58. tenuerat fructuum
commoditatem tranſire in fiſcum, poſtea viſo con
ſilio præfat. Gabrielis, eius opinioni adhęſit vti
communi, canendo palinodiam, vt videre licet
in

in endem loco in libro nouiter impresso.
Neque difficultas aliqua insurgere potest ex eo,
quia prædicta omnia de emphyteusi procedere di
xi, quæ condemnato competebat tempore senten-
tiæ, & in præsenti agitur de iure veniente vigore in
uestiture post bannum. Namque si verum est, pro-
ut est verissimum, delinquentem emphyteusi priua
ri secuta condemnatione, ita & multo magis ve-
12 rissimum erit, ad eum emphyteusin venire nō pos-
se post condemnationem, ita de feudo loquendo
tradit Menoch. in d. cons. 101. num. 10. lib. 1. vbi
dicit ex Afflict. in cap. 1. præterea si vasallus, in gl.
3. num. 14. Quæ sit prima causa bene. amit. quod
si primogenitus ad quem feudum pertinebat mor-
tuo patre delictum cō misit aduersus personam do
mini, viuente patre dicitur perdidisse spem, quam
habebat succedendi de feodo illo, & tradita de feu
do procedunt etiam in emphyteusi, vt per Clar. in
§. feudum, quæst. 3. vers. & hęc quidem.
13 Et dixi, quod si emphyteusis amittitur tempore
condemnationis, quod multo magis dicendum sit
eam a condemnato non acquiri, quia difficilius
tollitur ius quæsitum, quam quærendum, l. patre
furioso, ff. de his qui sunt sui vel alien. iur. l. qui au-
tem, in princ. ff. de his quæ in fraud. cred. Rui. con
sil. 3. colum. 2. lib. 1. Rube. cons. 12. num. 6. Socin.
iun. cons. 95. num. 7. lib. 3. Tiraq. in l. boues, §. hoc
sermone, in prima limit. num. 38. de verbor. signi-
fic. Menoch. d. consil. 101. num. 11. lib. 1. & d. con
sil. 492. sub num. 18. lib. 5.
Et vt dixi supra doct. omnes tenentes bannitos
amittere iura competentia de iure communi, lo-
quuntur etiam de iuribus sibi obuenientibus ex te
stamento, & ab intestato, & ex contractu, & hoc iu-
dicio meo nullam habet difficultatem quoad perso
nam ipsius condemnati.
Difficultas etiam aliqua insurgere non potest, ex
14 eo, quia Clar. in §. fin. quæst. 71. versic. dixi au-
tem, tenet bannitum non æquiparari deportato
neque relegato, sed esse quandam tertiam speciem,
& ideo standum esse decisionibus Doctorum in spe
cie loquentium de casu de quo contingit dubitari.
Quia cum in casu statutorum & decretorum per-
mittantur impune offendi, & dicantur priuari, vt iā
15 dixi facultatibus competentibus de iure commu-
ni, vlterius cui æquiparentur an relegatis siue de-
portatis non est quærendum, vt dicit Menoch. in d.
cons. 850. nu. 41. lib. 9. Et etiam si sunt attendendæ
in specie doctorum decisiones, dico satis supra in
specie ostensum fuisse iure præfato emphyteutico
ecclesiæ bannitos, & condemnatos priuatos re-
manere.
Insuper dico hodie cessare dicta a Claro ibidem
& vbique, vbi dubitat de bannitorum qualitate,
quia vt mihi narratum fuit in opidu Pergulæ ad
sunt statuta, & decreta, disponētia contumaciam
delinquentium haberi pro vera confessione, & ta-
les contumaces posse condemnari, perinde ac si ve
re confessi fuissent: non solum enim de horum sta-
tutorum & decretorum validitate non est dubitan
16 dum, sed sic obseruari de generali consuetudine to
tius Italię, tradunt alios citantes, & testantes etiam
de communi opinione Farinac. tit. de inquisit. quę
stio. 11. sub num. 3. & Cartar. in d. tract. de execut.
senten. capio bannito, capit. 1. num. 27. Et vbi ad
sunt dicta statuta, & dicta decreta, & dicta obser-
seruantia, certi sumus, quod delinquentes contu-
17 maces, condemnati pęna capitali cum confiscatio
ne bonorum, serui pęnę efficiuntur. Aret. in l. eius
qui, §. 1. colum. pen. & fin. ff. de testam. Boer. de-
cis. 278. Bertaz. cons. 85. sub num. 19. lib. 1. Cartar.

in d. capit. 1. num. 46. & num. 418. Et ita vel ex eo
quod sit seruus pęnę, vel ex eo quod possit impu-
ne offendi, bannitum non succedere in emphyteu
si ecclesię ad eum deuolutam, concludo.
Ad contraria supra allegata facillime responde-
tur, & primo opinioni Alexan. & sequacium in d.
consil. 26. dico non esse inhęrendum, quia contra-
18 rium ipse tenuit in alijs consilijs supra citatis, &
quia altera opinio contra eum est magis vera, &
magis communis secundum Granut. in d. Theor.
4. Et non obstant tradita a Rimin. iun. & a Surd.
in supra allegatis eorum consilijs, quia ipsi etiam lo
quuntur contra dictam magis communem opinio-
nem. Item respondetur non obstare tradita a Sur-
19 do in d. cons. 90. lib. 1. quia disputat an conditio
mortis apposita fideicommisso, verificetur in mor-
te ciuili, & vult non verificari, quia mors ciuilis, &
naturalis respectu fideicommissi non sunt eiusdem
effectus, & licet hoc verum sit in fideicommisso, ta-
men ab eo ad alios casus inferri non potest, vt idē
Sord. tradit in cons. 271. num. 10. lib. 2. vbi vult
bannitum cum confiscatione bonorum, haberi
pro mortuo, & fiscum non publicare bona mariti
donata vxori causa mortis, marito capitaliter con-
demnato cum bonorum confiscatione, & idem
20 quod a fideicommisso ad emphyteusim argui non
possit, tradit late Gabriel. d. cons. 72. lib. 2. & Corb.
d. tit. num. 69.
Similiter respondetur non obstare dicta a Surdo
in d. cons. 394. quia loquitur de sententia lata con
21 tra contumacem, sub conditione, si venerit in for-
tijs curiæ, quia suspenditur eius effectus in tempus
capturæ, vt habetur sub nu. 22. & non sic est in præ
senti, quia sumus in sententia lata contra contuma
cem vigore statutorum & decretorum, pure & sim
pliciter, quæ sine conditione aliqua statim suum
operata fuit effectum, vt per Boer. in d. decis. 278.
sub num. 12. vbi distinguit, quod aliquando delin-
22 quens condemnatur pęna mortis, sub conditione
si venerit in fortijs curiæ, & hoc casu vult, quod an
te conditionem non efficiatur seruus pœnæ. Ali-
quando vero delinquens condemnatur pęna mor-
tis, pure & simpliciter, etiam si sit contumax, vigo-
re statuti, & hoc casu vult, quod statim sententia
suum effectum operetur, & quod efficiatur seruus
pęnę: quia quemadmodum efficeretur seruus pœ-
næ, ante executam sententiam, si esset in fortijs cu-
riæ, ita id fieri debet stante eius contumacia, quia
contumax non debet esse melioris conditionis, &
hanc distinctionem approbat in terminis nostris
Corbu. in d. tit. de causa priuat. ob mortem ciuilem
num. 73. & secundum hanc distinctionem intelli-
genda sunt tradita a Ruin. in d. cons. 23. & a Bur-
sat. in d. consil. 128. vt ibidem Corbul. declarat, &
hanc distinctionem approbat etiam Clar. in d. §.
fin. quæst. 71. vers. vlterius quæro, in fine. Et se-
cūdum hanc distinctionem intelligi debent dicta
a Clar. in d. quæst. 71. vers. dixi autem, & in §. te-
stamentum, quæstio. 19. vers. aliquando vero.
Et respondetur non obstare tradita a Rimi. iun.
in d. cons. 595. & in d. cons. 932. quia in dicto cons.
23 595. vt videre licet sub num. 53. loquitur in banni
to per contumaciam tantum, non existente statu-
to, quod contumacia habeatur pro vera confessio-
ne, & ita declarat tenere Bald. in cons. 56. Statuto,
lib. 1. & vt videre licet etiam sub nu. 52. præsuppo-
nit sententiam, in casu suo fuisse latam propter con
tumaciam, & non propter ius, & idem præsup po-
nit etiam in d. cons. 932. sub num. 55. & hoc in pre-
senti casu modo aliquo dici nō potest, quia cum vt
dixi, fieri possit a statutis, & decretis, & factum

fuerit, quod contumax pro confesso habeatur, sen-
tentia lata contra contumacem, dici debet lata pro
24 pter delictum, & non propter contumaciam, & est
communis opinio, vt per Cariat. in d. tract. de exe-
cut. sent. capto bannito, & per Farinac. d. tit. de in-
quisit, quæstio. 11. num. 93. & 97. in fi.

Est igitur opinio verissima Cap. Ascanium dictę
rei emphyteuticæ non esse capacem: cui autem sit
cõcedẽda nihil dixi, quia de hoc nõ fui requisitus,
& non fuit mihi tradita inuestitura primi acquiren
tis, nec mihi in tacto narratum fuit, quis ex compre
hensis in ea succedere prætendat, & an ecclesia
prætendat defecisse masculos, & emphyteusim ad
eam redijsse.

Hector Felicios I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Conuersatio cum bannitis sine dolo non punitur.*
2 *Allocutio cum bannitis nisi fuerit ad malum, non punitur.*
3 *Dolus præsumptus non sufficit.*
4 *Dolus sine vtilitate non præsumitur.*
5 *Actus licitus non continet dolum, licet transeat in delictum.*
6 *Scientia banni probari debet.*
7 *Scientia non præsumitur, sed ignorantia.*
8 *Banna vnius loci, habitans in alio loco ignorare præsumitur.*
9 *Bannitum quem esse probari debet, & quod hoc sciuerit receptans eum.*
10 *Receptans tenetur perquirere, an quis sit bannitus.*
11 *Scientia vnius alteri non nocet.*
12 *Scientia in vno, non præsumitur ex alterius scientia.*
13 *Famam vigentem in vno loco præsumitur ignorare habitans in alio loco.*
14 *Bannitum quem esse non sufficit probare per famam.*
15 *Dubitatio an quis sit bannitus non sufficit.*
16 *Bannitus non præsumitur ille, qui publice conuersatur.*
17 *Fama debet probari quod adesset tempore conuersationis.*

ALLEGAT. II.



EXCELLENTISSIME Domi-
ne. Cõtra conuersantes cum
1 bannitis pœnæ impositæ in
bannimẽtis locus esse nequit
nisi dolus præstetur, l. in le-
ge, C. ad leg. Cornel. de si-
car. glos. & doct. in l. in actio
nibus, ff. de in litem iur. vbi
Dec. num. 20. Bald. in l. data
opera. no. 11. C. qui accusat. non poss, & in l. quicũ
que, col. 6. C. de ser. fugi. Cardinal. consi. 44. nom. 4.
Marsi, consi. 67. nu. 40. Dec. consi. 83. col. 2. lib. 1. Ga-
briel consi. 168. no. 1. & in consi. 169. num. 19. lib. 2.
Plot. ad l. si quando, num. 859. C. vnde vi, Decian.
consi. 104. nu. 42. lib. 5.

Et quod non possit puniri pœna præfata nisi al-
2 locutus fuerit, ad malum tradit Rimin. iun. consil.
704. nu. 54. li. 6. Bertaz. cons. 57. lib. 1. Simon de Pre
tis consi. 81. lib. 1.

Et non sufficit dolus præsumptus quando pœna
3 est, in præsenti de pœna graui vltimi supplicij im-
ponenda agitur. l. fin. C. de probat. Barto. in l. quod
Nerua, n. 15. ff. depositi, Gabriel. d. consi. 169. nu. 19.
lib. 2. & verus dolus probatus non fuit. & præsum-
ptiuè non fuit probatus, quia ex tali actu conuer-
sationis vtilitas aliqua non resultat, & cessante vti-
4 litate cessat præsumptio doli, Bald. consi. 38. libr. 2.
Menoch. consi. 98. nu. 24. lib. 1. Crauet. consil. 544.
nu. 3. li. 3. Et faciens actum prima facie licitum li-
5 cet postea resultat delictum, dolo facere nõ præsu-
mitur, Castren. consi. 192. nu. 2. vers. non ergo. lib. 1.
Crauet. consi. 8. nu. 18. Bursa. consi. 331. n. 18. lib. 3.
6 Scientia etiam probari debuisset: quia dicta ban-
nimenta intelligi debent de habente notitiam ban
ni. l. 1. §. in pari, vbi glo. in vers. latrones & ibi Bart.
ff. de recept. Castren. consi. 199. nu. 3. lib. 1. Plot. ad
l. si quando, nu. 859, C. vnde vi. Gabriel. d. cons. 168.
nu. 3. & consi. 169. nu. 13. lib. 2. Simon de Pret. consi.
81. nu. 9. Bursat. consi. 331. nu. 3. lib. 3. Dec. cons. 104.
7 no. 41. lib. 3. Et non solum scientia probata nõ fuit,
sed sumus in præsumpta ignorantia; tum quia re-
gulariter scientia non præsumitur, sed ignorantia,
l. verius, ff. de probat. Bursat. d. cons. 331. no. 5. lib. 3.
Tum etiam, quia agitur de bannitis in alio opido,
8 & præsumitur quis ignorare bannimenta alterius
ciuitatis, Alex. consi. 31. col. 1. versi. præterea, lib. 5.
Ias. consi. 53. col. 6. versi. Quinto facit, lib. 3. Dec. in
c. in tua, qui matr. accus. pos. & in l. Titius. §. Lucius.
& ibi Bal. & Ang. volunt id procedere etiam respe
ctu consanguineorũ, ff. de lib. & posthum. Nellus in
tract. de Banni. in 3. parte secundi temp. quæst. 88.
Gabriel. d. consi. 168. num. 7. & consi. 169. nume. 18.
lib. 2. & dicit quod si aliquę præsumptiones sciẽtię
adessent, cessant quando agitur de banno emana-
to in aliena ciuitate, per ea quę tradit Osasc. Decis.
71. no. 33.

Igitur scientia, & dolo nõ probato absolui debẽt.
neque sufficit probasse eos cũ quibus allocuti fue
runt, fuisse bãnitos, cum vlterius etiam scientia, &
dolus probati debuissent, l. hoc iure, ff. de verb. ob-
9 ligat. Bald. Angel. & Salicet. in l. sciant, C. de legit.
hæredi. Bart. in l. non solum, §. sed vt probari, col. 1.
ff. de oper. noui nunciat. Alex. consi. 185. no. 10. lib.
1. Et eis nocere non debet, si an essent banniti non
10 perquisiuerunt, Bursat. d. consilio 331. numero 23.
libro 3.

Neque obstat dicere, quod alij sciebant dictos
Franciscum, & Ioannem esse bannitos, quia ini-
11 quissimum est quem ex alterius scientia puniri. l.
iniquissimum, ff. de iuris & facti ign. capit. 1. in fin.
de contr. inter dom. & empt. feodi, Gabriel. d. con-
12 sil. 169. num. 11. lib. 2. & ibi sub num. 20. subiun-
git ex scientia vnius alterius scientiam præsumi
non posse.

Nec sufficit publica vox & fama dictos fuisse bã-
nitos, quia testes deponunt de publica voce, & fa-
13 ma in vno loco, cuius notitiam habere non præsu-
muntur habitantes in alio loco, Simon de Preris,
d. cons. 81. num. 29. & non fuit probata eo modo
quo probari debuisset, vt Simon in dicto consilio
declarat.

Et non sufficit dicta fama eos esse bannitos, sed
quod tales fuissent, vere probari debuisset, vt pœ-
14 næ locus esse possit, Boss. tit. de rapinis, num. 30.
Rimin. iun. cons. 28. num. 24. lib. 1.

Dubitatio etiam an illi essent banniti non nocet,
Bald. per illum tex. in l. 2. C. de adult. Ariminen. ad
Angel. in tract. de Malef. in gl. dicto maleficio. sub
nu. 23. Simon de Pret. d. cons. 81. in fi. Maxime quia
15 publice omnibus in locis conuersati fuerunt, po-

tuit

16 potuit enim iuste credere stante dicta publica conuersatione, quod non essent banniti. Simon. dicto consil. 81. num. 25. & 24 Bursat. consil. 318. nume. 19. lib. 3.

Fama etiam quod essent banniti nihil nocet, quia non fuit probatum prout probati debuisset, quod viget tempore præteritæ conuersationis. Simon. dicto consil. 81. numero 10. Bursat. dicto consil. 331. num. 10. lib. 3. & hæc sufficientissima videntur pro absolutione inquisitorum, & si quæ ederunt dubia, quod non credo, ad eorum resolutione paratus ero.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM.

1 Iudex absolutus in syndicatu amplius molestari non potest.

2 Iudex ob iniustè illatam torturam si tortus non decedat non punitur pœna capitali.

3 In iudice excedente in tortura, potius culpa, quam dolus præsumitur.

4 Culpa & non dolus, in Doctore præsumitur, ex iuris ignorantia.

5 Culpa non præsumitur in Iudice.

6 Copia inditiorum ante torturam si fuerit denegata, iure cautum non reperitur, quod aliqua pœna puniri debeat iudex, & nu 8.

7 Pœna nunquam imponitur, nisi expressè iure cautum reperiatur.

9 Defensiones reo ante sententiam sunt dandæ, etiam si non petatur.

10 Copiæ ante torturam non sunt dandæ, si non petantur.

11 Copias potest reus reuocare, ante torturam, sed non pōt defensionibus renunciare ante sententiam.

12 Priuatio præsupponit habitum.

13 Iudex non est in dolo, nec in culpa, si denegat defensiones quando nullæ adsunt defensiones.

14 Citatio potest omitti, si citandus nullam habet defensionem.

15 Veritas facit cessare præsumptiones.

16 Tortura potest in delicto assassinij inferri, etiam legitimis non præcedentibus indicijs, & in eo ordo est, ordinem non seruari.

17 In assassinio sufficiunt probabilia argumenta.

18 Testis de auditu auditus, facit indicium ad torturam in assassinio.

19 Testes sine citatione sufficiunt in crimine assassinij.

20 Farinac declaratur, num. 21.

21 A tortura aliquando incipere licet, & si iudex ab ea incipit fiscus Baldi authoritate est excusandus.

22 Baldi authoritas sequenda in iudicando, & est irreprehensibilis iudex qui Baldi authoritatem sequitur.

23 Mandatarius potest de mandantibus torqueri.

24 Vigiliæ grauissimo tormento hodie vtuntur iudices.

25 Torqueri acrius possunt personæ viles & robustæ.

26 Torquendi modus positus est in iudicis arbitrio.

27 Tortura potest adhiberi per tres vices.

28 Etiam vbi non datur copia indiciorum.

29 Verba clara, in dubium reuocari non debent.

30 Ipsa, est dictio personalissima.

31 Verba geminata magis demonstrant præcisam voluntatem. Etiam, est dictio quæ auget, & ampliat.

32 Verba vt aliquid addant, interpretantur.

33 Principis loco existens, omnia potest, quæ Principi permissa sunt.

34 Disputare de potestate Principum Italiæ, esset reuangare mundum, & sacrilegium.

35 Venatio & piscatio de iure naturæ permissa a principibus prohibentur.

36 Copia indiciorum denegatur in atrocissimis.

37 Statutum si obseruatur non est vlterius quærendum de eius validitate.

38 Copia indiciorum quæ aderant, si non fuit data, ante torturam, non dicitur quid factum contra ius naturale.

39 Princeps tollere potest ea, quæ sunt iuris ciuilis.

40 Assassinij qualitas prius probanda, & nu. 41

42 Et probatur per rei confessionem.

43 Assassinij qualitas qualiter probanda, & nume. 44 45 47.

46 Iudex qui habet arbitrium in torquendo, pro lata culpa puniri non potest.

ALLEGAT. III.



LLEGATA in motiuis per Excellentissimum Dominum Iudicem ad probandum Dominum N. debere puniri, quia dolosè contra Dominicum deuenit ad torturam, non data, sibi prius copia petita indittorum remouentur ex infrascriptis fundamentis.

Primo dico, quod de huiusmodi asserto delicto fuit querela porrecta coram Sindicatoribus, & fuit absolutus, & sententia transiuit in iudicatum; & ideo amplius obstante dicta sententia, & re iudica
1 ta molestari non potest. Angel. ad l. iubemus, C. ad leg. Iul. repetund. Bald. in l. obseruate, §. proficisci, versi. quarto quæro, ff. de offic. proconf. & leg. Put. in tractatu de Syndic. versi. officiales finito officio, capit. 1. num. 1. & adeo est solidum huiusmodi fundamentum, vt equidem iudicio meo remoueri non possit.

Secundo puniri non potest, quia dum Dominus Iudex dicit in motiuis, quod capitali pœna puniri debet Iudex pro tortura dolo alicui data. Primo negatur, quod puniri debeat capitali pęna. Secundo negatur, quod fuerit data dolo.

Primo dico, quod non potest hic agi de pęna ca
2 pitali, quia dictus tortus non decessit in tortura, imò ex ea nullum detrimentum suscepit, sed validus, & robustus ad triremes, & remigandum fuit trāsmissus, & in practica seruatur, quod iudex iniustè ponens aliquem ad torturam, si tortus nō decedat, capite non puniatur. Clar. in §. fin. quæstio. 64. versic. antequam Menoch. de arbitr. iud. casu 340.
3 num. 4. Farinac. tit. de indit. & tort. quæst. 37. num. 130. in fine.

Secundo dico, quod de pœna imponēda propter dolum in torquendo agi non potest, quia dolus nō fuit probatus, & regulariter in iudice non præsumitur dolus, & in dubio nisi appareat de corruptione, inimicitia, aut odio particulari in iudice excedente in tortura, potius pręsumitur culpa, quam dolus. Brun. de indit. & tort. p. 2. quæst. 5. nu. 22. Mars. in l.

quæstionis modum, numero 77. in fine, ff. de quæst.
& in pract. §. expedita, numero 80. Boss. in titulo de
tort. numero 29. vbi testatur de communi opinio-
ne. Et ista opinio est verissima, quia ex iuris igno-
rantia in Doctore non præsumitur dolus, sed cul-
pa, secundum veriorem, & magis communem opi-
nionem, de qua testatur Farinac. d. quæstio 37. sub
num. 121.
5 Et non solum in iudice non præsumitur dolus,
imò nec etiam culpa, & excessus, & ideo qui alle-
gat culpam & excessum iudicis, debet illam proba-
re, vt per Farinac. qui de commu. opin. testatur in d.
q. 37. sub nu. 132.
In præsenti non satis est dicere constare de dolo
Domini N. excedentis, quia deuenit ad torturam
6 non data copia petita indiciorum, & etiam quod
saltem aliqua pœna extraordinaria puniri debeat,
quia dico, quod quando reus non decessit in tortu-
ra, non fuit debilitatus, & aderant indicia suffi-
cientia ad torquendum, & licet fuerint denegatæ
copiæ, in iure cautum non reperitur, quod iudex
pro dolo, vel pro modo culpæ aliqua pœna puniri
debeat, & pęna nunquam imponitur nisi expresso
cautum reperiatur. Menoch. de arbit. iudic. Casu
7 276. & ideo Doctor. qui tenent iudicem debere pu-
niri pro dolo, vel pro culpa, præsupponunt ipsum
excessisse, & quod ex excessu fuerit sequuta mors,
8 vel reus remanserit debilitatus, vel saltem fuerit
tortus absque indicijs, & vltra debitum modum
fuerit grauatus in tortura, & nunquam dicunt, quod
simpliciter pro copijs denegatis puniri debeat, &
Put. in tract. de Syndic. in versic. condemnatio, ca-
pitu. quarto, qui allegatur pro hac opinione, quod
9 iudex teneatur in Syndicatu, quando dene-
gat defensiones, non loquitur in terminis no-
stris, sed loquitur de defensionibus, quę dari debēt
ante sententiam, quæ longè differunt a denegatio-
ne copiæ, nam illę sunt dandæ etiam si non petan-
tur, & copia non est danda nisi petatur l. Clar. quæ-
10 stione 49. versi. quæro nunc, & sic, cum ista sint val-
de diuersa, illatio aliqua ab vno ad aliud fieri non
11 potest, vulg. l. Papianus exuli, ff. de minor. l.
naturaliter, §. nihil commune, ff. de acquirend.
possess.
Imò quidquid dixerit eius procurator, Domi-
nicus, nunquam petijt copias, sed admonitus de
tortura sibi inferenda, tantum respondit (Datemi
quello che volete,) & copias non petijt, & in pra-
ctica seruari, deueniri ad torturam etiam non datis
copijs, tradit Clar. in pract. §. 1. vers. sunt etiā, in fi.
Etiam ad excludendum dolum, & omnem cul-
pam ipsius Domini N. considerandum est, quod di-
12 cunt Doctores esse dandas reo defensiones, quia
sunt de iure naturæ, & quæ naturalia sunt tolli nō
possunt. Et in præsenti de pertinentibus ad iura
naturalia, nihil denegatum fuit, quia vt illa conclu-
sio vera sit, non posse tolli defensiones, quę sunt de
iure naturæ, oportet verificare, quod dictæ defen-
siones adfuerint, quia si non aderant, non fuerunt
sublatæ, & priuatio præsupponit habitum, l. decem
ff. de verb. oblig. l. manumissiones, ff. de inst. & iur.
Et hic verificatur, quod non aderant defensiones,
quia, vt dixi, aderant indicia sufficientissima, proue-
nientia ex propria persona, ex proprijs dictis, &
13 ex proprijs confessionibus ipsius Dominici. Et est
certissimum, quod iudex non est neque in dolo, ne-
que in culpa, quādo denegat defensiones, si nullæ
defensiones adsint l. Seraph. de priuil. iur. priuil.
132 sub num. 4. Farinac. tit. de indit. & tort. quæ-
stione 39. numero 103. Et sic dicunt de citatio-
ne, quæ potest omitti si citandus nullam habet de-
14 fensionem, l. cum seruum, §. si quis seruum, & §. ex
iusta, ff. de fideicomm. lib. Gramm. dec. 36. num. 69.
Decian. in cont. 18. nu. 160. lib. 1.
Præsensque fundamentum redditur indubita-
bile, quia etiam quod adessent præsumptiones mil-
le de delicto commisso, nempè de defensionibus
15 dolosè negatis, cessant omnes, si in veritate con-
stat, quod nullæ aderant defensiones, & sic quod
nullum delictum commissum fuit, cum veritate ip-
sa detecta, amplius circa præsumptiones non sit in-
sistendum, l. pen. ff. de prob. Menoch. de præsumpt.
lib. 1. q. 31. nu. 4.
Et eo magis potest dici, quod dictus Dominicus
fuerit tortus legitimis præcedentibus inditijs, quia
16 agebatur de delicto assassinij, in quo licet iura trāf-
gredi, & ideo potest reus torqueri etiam non præ-
cedentibus indicijs sufficientibus. Marsil. in l. 1. in
prin. num. 47. de quæst. Mascard. de probat. concl.
1385. num. 13. & seq. Monticel. in pract. crim. reg.
ro. num. 36. Menoch. de arbitr. q. 84. num. 9. lib. 1.
Clar. in pract. §. 1. vers. sunt etiam in fi. & ita serua-
ri dicit. Et quod in hoc delicto sufficiant probabi-
17 lia argumenta est textus in c. 1. circa fi. ibi postquā
probabilibus constiterit argumentis de pręsumpt.
tradit Fel. in c. afferte, col. 4. limit. 3. de præsumpt.
num. 27. Arg. in cons. 14. sub num. 3. Mars. in pract.
§. examinanda, num. 26. vbi in causa ardua scripsis-
se dicit, quod licet testis de auditu auditus nō pro-
bet, tamen talis testis facit indicium ad torturam
18 cōtra assassinum, & hoc, quia tale dictum testis de
auditu auditus facit qualem qualem præsumptio-
nem, seu coniecturam, & contra assassinos sufficit
probatio per probabilia argumenta, & qualis, qua-
lis præsumptio plus in se habet, quam argumentū,
& dicit menti tenendum contra inquisitos de enor-
mi crimine.
Quod etiam in hoc crimine sufficiant testes exa-
minati absque citatione partis, tenet Gemin. in ca-
19 pit. pro humani, §. fin. col. penult. de homic. in 6. &
ibi Franc. colum. 2. Addit. ad Abb. in capitu. 2. col.
3. de testib. Socin. in suis in reg 46. Fall. 9. & in con-
sil. 262. colum. 6. lib. ... Marian. in cap. quoniam fre-
quenter, colum. 8. & ibi Fel. colum. 8. vt lit. non con-
test. Dec. in capit. 2 colum. 5. in 7. fallen. de testib.
Marsil. in l. 1. num. 104. C. de rapt. virg. & in singu.
24. & in l. de vnoquoque, numero 72. versic. vigesi-
mus secundus casus, ff. de re iudic. Gabr. tit. de ma-
lefic. concl. 1. nu. 21. & licet aliqui teneant contra-
rium, tamen ab istorum opinione non recedēdum,
quia sunt numero plures, & maioris authoritatis,
& pro eorum opinione optime facit text. in cap.
primo, de præsumpt. vbi habetur sufficere argu-
menta.
Sequenda etiam si esset distinctio Farinac. titu.
de indit. & tort. quæst. 37. numero 88. qui semper
20 conatur subuertere opiniones antiquorum inuo-
luendo suas distinctiones, quod Dominicus fuerit
legitimè tortus fatendum est, quia sumus in deli-
cto atroci, & in delicto occulto, nempè in mādato
ad delinquendum, & in secreta participatione pe-
cuniarum, & fatetur ipse, quod his concurrenti-
bus leuiora sufficiant indicia, & quod reus grauius
sit torquendus, & sic, quod iudex possit excedere
in grauius torquendo.
Etiam quia agebatur de tractatu, & consilio oc-
culto ad delinquendum, recepta seu promissa pe-
cunia, iudex poterat nullis præcedentibus indicijs
21 incipere a tortura, ex doctrina Bal. in l. quæcūque
in fi. nu. 15. C. de seru. fugit. & quamuis Farin. mo-
re

re suo in d.q.37.num.95. conetur etiam subuertere
hanc opinionem, parum de eo curandum est, quia
eius farina non est adeo purgata, vt præponi debeat
farinæ Bald. & aliorum, qui Baldum pro hac opin.
citant, & sequuntur. Nam cum citant, & sequuntur
August. Atim. in addit. ad Angel. in tract. malefi. in
verbo (Che hai tradito la tua patria) in princ. Brun.
in tract. de indic. q.5. princ. p.2. nu.6. Gram. cons.40.
nu.7. Decian. consi.18. nu.54. lib.1. & certè licet ista
opinio Baldi videretur rigorosa, quando deueniendum
esset ad torturam, tamen, quia modo agitur de
tortura illata ad defendendum Iudicem, benigne
agendo ab ea non est recedendum Alea. consil.65.
sub nu.3. lib.1. quia Baldi authoritas sequēda est in
iudicando. Fulg. cons.26. in fi. & est irreprehēsibilis
Iudex qui in iudicando sequitur Baldi authoritatē.
22 Bologn. in cons.1. sub nu.9. & quod authoritas Baldi
sufficiat absq; iuris inuestigatione post Castren.
quem citat, tradit Bertran. consi.57. nu.3. lib.3.

Quia etiam agebatur de detegendis mandantibus
fieri delictum contra personam, contra quam
23 nulla aderat inimicitia, & nulla etiam inimicitia
intercesserat, absque alijs indicijs poterat de mandantibus
torqueri. l. & si certus. ff. ad Sillan. glos. in
l. non ideo minus, in ver. quoniam, & ibi Bald. C. de
accus. Farinac. post alios quos citat d. q.37. nu.154.
Et si potest de mandante simpliciter, & absque inditijs
torqueri mandatarius, quanto magis poterit
iste Dominicus torqueri de mandantibus cum contra
omnes fratres dicti Dominici tot adessent indicia,
quod ipsi omnes fuissent mandantes, & saltem
conscij, & participes.

Neque etiam verum est Dominum N. excessisse
modum in torquendo, cum fuerit adhibita per tres
vices cum compedibus ferreis, & prima vice per
spatium vnius horæ, & secunda similiter per spatio
vnius horæ, & tertia vice per spatium quartæ par-
24 tis alterius horæ. Nam in similibus grauioribus delictis
etiam hodie Iudices vti possunt grauissimo vigiliæ
tormento, de quo loquitur Flam. Cartar. in
pract. interrog. reorū. lib.4. cap.2. nu.8. quod, vt est
notissimum valde excedit tormentum torturæ, &
25 possunt etiam vti tortura cum pondere ad pedes,
apposito, & possunt per tres vices reum qnassis afficere
etiam cum dicto pondere, & possunt repetere
torturam per tres vices ad purgandum inditia, etiā
si noua inditia non superueniant, vt prædicta omnia
a Iudicibus fieri, maximè quando persona torquenda
est vilis & robusta, tradit Cartar. in d. prac.
lib.4 c.1. nu.98. cum pluribus sequentibus.

Inquam D.N. non excessit modum, qoia agebatur
de grauissimo delicto, persona erat vilis, & robosta,
& insimul torquebatur de mandantibus, an
mandatum fuisset an occidendum, an ipse debuisset
de pecunijs participare, an debuisset præstare
auxilium in delicto, & post delictum, & quinam
essent alij socij, & fautores delicti, & non deuenit
ad quassos, & non torsit vltra tres vices, & non excessit
spatium horæ. Et quia modus torquendi est
26 positus in Iudicis arbitrio, l. quęstionis. ff. de quęst.
Iudex de eo quod fecit in torquendo redargui non
potest, quia semper pręsumitur moueri ea iusta cau
27 sa, & quod possit torturam adhibere per tres vices
tradit Castren. in cons.299. num.5. lib.2. & hoc est
verum etiam vbi tortura datur nulla prius data copia
indiciorū. Cartar. in d. pract. lib.4. c.1. num.207.
28 in fine. Simon de Pret. cons.104. nu.6. & nu.10.

Quarto principaliter propter dictam torturam
illatam non datis prius copijs Dominus N. mulctari
non potest, quia id fecit ea authoritate sibi attributa
in cōmissione in illis verbis (che ve na diamo
ogni authorità necessaria, & anco quella stessa
ch'habbiamo noi.) Nā verba sunt clara, quod Prin
29 ceps cōcedit authoritatem propriam, & vbi verba
sunt clara in dubium reuocari non debet, quæ fuerit
mens loquentis. Rolan. consi.34. nu.14. lib.4. &
quod concessisset propriam authoritatem colligitur,
& manifestatur apertè ea illa dictione (stessa,)
30 quia dictio ipsa est personalissima, vt per Rolan. in
consi.59. no.28. lib.3. & percipitur ex verbis geminatis,
quia non contentus de illis primis verbis,
(ve ne diamo ogni authorità necessaria,) replicat,
31 (& anco quella stessa ch'habbiamo noi,) verba
enim geminata magis demonstrant præcisam loquentis
voluntatem Rolan. cons.67. nu.61. lib.3. &
id clarius constat, quia cū dixerit (ogni authorità
necessaria) postea addit (& anco) nam dictio etiam
auget, & ampliat Plot. ad l. si quando nu.400. C. vnde
vi Rolan. cons.27. nu.19. lib.4. Et si antea Iudex
in tali delicto habebat facultatē procedēdi ad eius
libitū, cum, vt dixi sup. in similib. delictis liceat iura
transgredi, & ordo est ordinem non seruare, & dixerat
Princeps, (ve ne diamo ogni authorità necessaria,)
quatenus postea subiungit, (e quella stessa)
intelligi debet, vt aliquid addat, dedisse propriam
authoritatem, ita enim videmus si dicantur verba
importantia arbitrium regulatum illi, qui talem ha
32 bet authoritatē, vt aliquid addant, & aliquid operentur,
significant arbitrium liberum, & absolutū,
vt post alios quos citat, & de communi testatur ita
dit Menoc. de arbit. iud. q.8. nu.35. & non obstant
tradita a Menoc. in cons.7. nu.62. in motiuis citato,
33 quia Menoc. ibi dicit, quod liberam, & absolutam
potestatem ostendunt illa verba concedimus, vt ea
possis, quæ nos possumus. Nam & nos etiam hoc
affirmamus & dicimus, quod Principis loco existēs
omnia potest quæcunque Principi permissa sunt vt
per Crauet. cons.674. num.15. lib.4. Et quod verba
sint clara Principem concessisse propriam authoritatem,
& quod in dubium reuocari non possunt ad
trad. per Decian. in consi.17. nu.19. lib.1.

An autem Princeps habeat authoritatem ponendi
reum ad torturam non data prius copia inditiorum,
in dicto meo non est disputandum, & cauen-
34 dum est ab huiusmodi disputatione, quia disputare
de potestate Principum Italiæ esset reuangare
mundum, vt tradit Corn. in consi.

Et disputare de potestate Principis est sacrilegiū,
l. disputare C. de crim. sacrileg. maximè quia videmus,
quod debere copias denegari ante torturam,
dispositum reperitur per constitutiones in Regno
Neapolitano, & per statutum in ciuitate Ferrariæ,
in Etruria, & etiam in Ciuitate Lucana, vt per Par.
de Pute. de Sindic. in vers. tortura, cap.6. Affl. decis.
391. Rimin. iun. consi 230 in prin. lib.3. Ioseph. Ludou.
concl.84. illat.98.

35 Et videmus, quod licet cuique de iure naturæ sit
permissum venari, & piscari, tamen à Principibus
possunt prohiberi, & prohibentur. Roland. consi.9.
& consi.22. nu.27. lib.2.

Et Boss. in tit. de indit. & tort. num.78. in fin. dicit
36 hæc verba: imo omni die video in atrocissimis delictis
prius deueniri ad quæstiones, quam detur copia
processus; & superiores nostri hoc permittunt,
imò præcipiunt quod ita fiat, & simpliciter a Iudicibus
plerumque obseruari tradit Clar. in §. 1. ver.
sunt etiam, in fine.

Certæ, cum ex tali obseruantia cōstet, quod Principis
habent talem facultatem, vel saltem vtuntur
tali authoritate, vlterius non est de eorum pote-

state

ftate quærendum, vt in fimili dicitor de ftatuto. fi
obferuatur, quod vlterius non fit quærendum de
eius validitate, vt per Gabriel.conf. 12. no. 16. lib. 2.

Confiderari etiam poteft, quod in præfenti cafu,
vt fupra dixi non tolluntur defenfiones, quia in ve
ritate aderant inditia, fed tantum variantur, quia
38 non fuit data de eis copia, ideo nõ dicetur ifte defe
ctus iuris naturalis, fed iuris ciuilis Angel. Cum. &
Imol. in l. fi fic, in princ. ff de legat. 1. Alexand. in
confilio 225. numero fexto, libro 6 Decian. in conf.
39 18 numero 284. libro 1. Et quæ funt iuris ciuilis per
Principum tolli poffunt, vt per Bertran. in confilio
112. nu. 16. lib. 2.

Non obftat dicere, quod hic non conftabat de
delicto affaffinij, ideo ceffant omnia, quæ de ipfo
affaffinio dicuntur refpõdetur enim, qood de affaf-
finio ante omnia conftare debet quando agitur de
firmanda iurifdictione, vt quia Iudex fæcularis in-
tendit punire clericum de affaffinio, vt poteft, nam
40 hoc cafu prius de affaffinio cõftare debet, & ita lo-
quitur Gram. in voto 11. præcipue nu. 7.

41 Item refpondetur, quod qualitas affaffinij prius
verificanda eft, quando aliquid contra eos eft fa-
ciendum ex legis permiffione, vt quia præfumatur,
ipfo iure incurriffe pœnas aliquas, hoc nãque cafu
debet prius conftare de affaffinio, & ita loquitur
Ang. in confi. 14.

Vel alio modo dici poteft, quod hic conftabat de
affaffinio ad fufficientiam, quia Dominicus, cum
ftorta denudata fuerat captus, & faffus fuit, quod
recepta pecunia debebat vulnerare. D.N. & ita per
42 cõfeffionem fatis cõftare de affaffinio dicit Gram.
43 d. voto 11. numero 3. verfic. quibus. Alio modo po-
teft refponderi, quod quando Doct. dicunt debere
prius conftare de qualitate affaffinij, non intẽdunt,
quod de ea conftare debeat per probationes, quæ
fufficiant ad cõdemnandum, fed eo modo, qui fuf-
ficit ad inquirendum. quando agitur de inquifitio-
ne, & eo modo qui fufficit ad torturam, quando agi
tur de tortura, & eo modo qui fufficit ad condem-
nandum, quando agitur de condemnatione. & præ
dicta confiderantur à Doctoribus in quolibet deli-
cto, & fi aliter diceremus in delicto affaffinij, nem-
pe, quod ad procedendum deberet plene conftare
de affaffinio, effet melioris conditionis affaffinus
quam cæteri delinquentes contra tradita commu-
44 niter à Doctoribus contra affaffinos. Et ita vt dixi
probationes debere confiderari tradit Farinac. d. q.
37. num 5.

Dixi etiam in alijs allegationibus, & repeto, quia
deferuit ad tollendum fundamentum in motiuis
pofitum, quod Iudex poffit puniri pro culpa fi ex-
45 ceffit in tortura, nã dico, quod ceffat omnis culpa,
ex fupradictis. Et cum iudex tum ex iuris difpofitio
ne, tũ etiam vigore commiffionis haberet latum im
mo latiffimum arbitrium procedendi in hac caufa,
46 de colpa puniri non poteft, tunc forfan de culpa
puniri poffet, probato exceffu, quod negatur in præ
fenti, quando effet Iudex ordinarius, & non habe-
ret tale arbitrium, & hoc ea ratione, quia ftante hu-
iufmodi arbitrio, Iudex pro lata culpa puniri non
poteft. Alex. in confilio 65. numero 7. libro 1. & in l.
milites, in fin. C. de milit. eftam. & in l. fi mora, in
princ. colum. 1. ff. folut matr. Bertaz. in confilio 71.
no. 5 lib. 1. Caftren. in d. confi. 299. colum. fin. lib. 2.
Cartar. in pract. lib. 4. cap. 1. fub num. 207. Simon de
Pret. d. confi. 104. num. 10.

Et quia in crimine affaffinij punitur affectus licet
non fequatur effectus, at quod cum affectus confi-
ftat folummodo in animo, nõ video quomodo pof-
47 fit verificari debere prius conftare de affaffinio, ad
hoc, vt Iudex habeat latas habenas in procedendo;
ideo dicendum quod vbi de delicto præcedunt ali
qua indiita. & præfumptiones, poteft fimul quæri
de delicto, & delinquentibus, vt dicont Doct. fieri
poffe, quando agitur de delictis de quibus nulla re-
manent veftigia, vt per Clar. in prac. quæft. 4. Et ita
fi inditia affaffinij procedunt, vt quia quis habeat
telum fub pallio, & debet aliquem offendere reco
pta pecunia, fi vere pro affaffinio non fufficeret ani
mus vulnerandi, fed requireretur animus occiden-
di, vt tenent relati a Gabriel. d. concl. 1. nu.... pote-
rit, & debet Iudex inueftigare, & perquirere de ani
mo, & de mandato, an vere fuerit ad occidendum,
& procedere, vti proceditur in affaffinio, & fi po-
ftea detegatur fuiffe tantum datum mandatum ad
vulnerandum, & fic nõ detegatur affaffinium, non
per hoc dici poteft, quod proceffus fuerit iouali-
dus, cũ factus fuerit legitimus præcedentibus con
iecturis, & ꝙ procefsum non fuerit fupra affaffioio.

Ex his omnibus remanent refoluta omnia, quæ
in motiuis ab eruditiffimo Domino meo fueruņt
adducta.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Principalem deliquiffe conftare prius debet, ad hoc vt procedatur contra alios qui veniunt accefforiè.*
2 *Cuique permiffum eft contrahere.*
3 *Conftitutio prohibens emi frumenta, eft correctiua iuris communis.*
4 *Et cui non conueniunt eius verba, non conuenit etiam eius difpofitio.*
5 *Statutum prohibens emptionem, & venditionem, non habet locum in datione in folutum.*
6 *Vulpellius declaratur.*
7 *Emens facit actum voluntarium, fed datio in folutum eft actus neceffarias.*
8 *Extenfio non eft & licita in correctorijs.*
9 *Etiam fi agatur de fauore publico.*
11 *Correctoria difpofitio fi vnum operari poteft, fufficit.*
12 *Ratio eius non eft attendenda, fed tenaciter eius verbis eft inhærendum.*
13 *Animus & propofitum diftinguunt maleficia.*
14 *Principium attenditur & primum propofitum.*
15 *Statutum fi prohibeat ne ematur frumentum, nifi pro vfu fuo, fi quis emat, & deinde vendat mutato propofito, non incidit in ftatutum.*
16 *Emptio & acquifitio fi fit prohibita, non dicitur prohibita acquifitio momentanea.*
17 *Pœnam non meretur, qui aliquid facit lege permittente.*
18 *Dolus ceffat in credenti officiali publico.*
19 *Ad pœnam euitandam fufficit probare tale quid ex quo appareat licitè potuiffe fieri. licet punctualiter non probetur, quod iure licitè factum fuerit.*
20 *Fine legis non violato, ceffat eius pœna.*
21 *Delictum in eo non præfumitur, qui commodum fentire non poterat.*

ALLEGAT. IV.



IN primis allegationibus nihil dixi circa licẽtiam datam, Tomęo, quia de ea nunquam a Domino Iudice motiuatũ fuit, neq; in scriptis neque in voce, expectabam enim D.N. debere absolui, & ita credebam non solum quia in motiuis de hoc capite nihil dictum fuit, sed etiá quia plurima pro absolutione obtinenda cõsiderari possunt.

Primo quòd non apparet decisum neque modo aliquo probatum quod Tomæus, & Dominus Mastinus principales in hoc negotio delictum aliquod comiserint, nam si prius aliquo modo non constet
1 quod principales deliquerint, adherentes puniri, & molestari non possunt, quia accessorium non potest stare sine principali. l. si is qui tem. §. si in Titium. ff. de furtis, & qui venit tanquam accessorius ad delictum non punitur nisi constet principalem deliquisse, vt latè per Farinac. tit. de inquisit. q. 3. nu. 2. & seq.

Nec satis est dicere ad ostendendum delictum constare Tomæum a Domino Mastino frumentum recepisse, & habuisse in solutum cum eo non indigeret, & sic incidisse in crimen incaneuationis, iuxta disposita in decreto Serenissimi prohibente emptiones frumentorum causa incaneuandi, & sic reuendendi. Respondetur enim quod dicti decreti
2 dispositio non procedit in præsenti casu, quia † cũ iure communi inspecto vnicuique permissum sit de rebus suis contrahere, & disponere l. ex hoc iure, ff. de iust. & iure l. in re mandata, C. manda. l. dudum.
3 C. de contr. empt. & decretum tollendo talem permissionem dicatur iuris communis correctorium, cum loquatur de emente causa tenendendi nõ cõprehendit præsentem casum in quo agitur non de emptione, sed de datione in solutum facta Tomæo a D. Mastino de frumento in extinctionem sui debiti, & cui verba decreti non conueniunt neq; eius dispositio conuenire potest. l. quod constitutum. ff.
4 de milit. testam. l. 4. §. toties. ff. de dam. inf. Rom. in consi. 434. in 1. dubio, & eius dispositio tanquã exorbitans restringi debet vt minus lædat Ius commune quam sit possibile Rolan. consi. 68. nu. 17. & consil. 80. nu. 16. lib. 4. & vt dicitur de stipulatio, ita in eo dicendum est quod ab eius verbis recedere non liceat etiam si id ęquitas suadeat, tradit Bec. consi. 3. num. 42.

Scio eruditiss. D. Vulpol. in cons. 117. pro statuto patrocinando tenuisse, statutum Ciuitatis Vrbini loquens de emptione glastri, comprehendere etiá
5 dationem in solutum, sed tamen cum inuenio grauissimos, & maximę authoritatis viros tenere, qđ si statutum loquitur de emptione, & venditione, non habet locum in datione in solutum, ita tenet Speculat. in tit. de empt. & vend. §. nunc dicendum vers. sed pone statutum, Alexan. in consil. 76. lib. 5. Dec. in. consi. 18. nu. 3. Cumia. in Ritu magnæ cur. cap. 18. nu. 30. Ias. in consi. 150. vers. secundo & fortius. lib. 4. Corn. latè in cons. 166. lib. 2. Ruin. in consil. 114. nu. 9. lib. 1. Guid. Pap. decis. 257. in fi. Cæph. in consi. 159. lib. 2. & in consi. 699. nu. 32. lib. 5. Crauet. in consil. 327. sub nu. 7. lib. 1. vbi eam ita tenere refert Bald. in consil. 300. col. 1. lib. 1. & Iacobin. in tract. de Royd. col. 9. vers. item dubitatur. Rimin. & ibi Addit. cons. 569. in fi. lib. 3.

Et D. Vulpellij opinio euitari potest in præsenti, quia loquitur ipse, quod in dicto statuto comprehendatur dato in solutũ, propter eius rationem in eo expressam quæ pariformiter procedit, in emptione sicut in datione in solutum, sed hoc dici non potest in hoc casu, quia non militat eadem ratio, nam in casu suo statutum prohibebat emptionẽ glastri, & ne portaretur in Ciuitate Vrbini hac ratione expressa, (acciò nõ togließero la reputatione a i guasi, d'Vrbino) ista. n. ratio pariformiter militabat tã in emptione quam in datione. At in hoc casu non militat in vtroque eadem ratio, quia ille qui emit
7 magis enixe ostendit habere incaneuandi voluntatem cum faciat actum omnino voluntarium. Ille vero qui accipit in solutum, non facit actum omnino noluntarium, sed quia recipit pro extinctione debiti videtur recipere ex causa necessaria: ita inter dationem in solutum, & venditionem rationem diuersitatis considerat Corn. d. consil. 166. nu. 25. lib. 2. Milan. decis. 2. num. 44. lib. 2. Menoch. in tract. de præsump. lib. 3. præsumpt. 122. nu. 42. & potest considerari ratio diuersitatis, quia vt plurimum incaneuationes fiunt per contractum emptionis, & nunquam, aut raro euenire potest, quod isti incaneuatores id facere possint per dationem in solutum, & magis prohiberi deberet ea quæ frequentius, quam ea quæ raro accedunt, l. nam ad ea, ff. de legibus.

Insuper licet ratio eadẽ militaret in præsenti, in datione in solutum, & in venditione, nihilominus dici potest extensionem a venditione addationem in solutum non esse faciendam, quia sumus in de-
8 creto correctorio iuris communis, & insimul pęnali, nam quod in correctorijs non sit licita extensio non solum ex identitate, sed etiá ex maioritate rationis, esse communem conclusionem dicit Ias. in auth. quas actiones num. 21. C. de sacrosanct. eccl. Eugen. cõsi. 45. nu. 4. Honded. consi. 95. nu.... Et vbi etiam ratio esset expressa in lege, si sit pęnalis, & correctoria etiá si agatur de fauore publico, quod non admittatur extẽsio est glo. singularis, in Clem.
9 vt hi qui, in ver. eisdem de ætate & qual. Rom. in consi. 120. & ibi Mandos. Alexand. in l. si constante col. 4. vers. 3. limita. ff. solut. matr. Ias. in l. fin. col. 2. vers. tenendo istam regulam. ff. de in ius voc. & in l. cum quidam col. 4. vers. secundo principaliter. ff. de lib. & posth. & in auth. quas actiones, col. 7. vers. Intellige tamen. C. de sacrosanct. eccl. Corn. consi. 217. col. fin. lib. 3. Socin. in consi. 31. in 3. quæstione, col. 5. lib. 1. Bologn. in addit. ad Anan. consil. 61. in secundo dubio. Claud. Aquin. in l. Marcellus, in fi. ff. ad Trebel. Alex. in consi. 29. col. 2. lib. 5. Dec. in c. translato in princ. de const. Paris. consi. 69. nu. 189. lib. 3. Rolan. consi. 27. nu. 19. lib. 1. & consil. 74. nu. 18. lib. 3. Craneta in tract. de antiq. temp. p. 4. nu. 43. Rom. iun. in consi. 218. nu. 51. lib. 2.

11 Dispositio enim correctoria si vnum operari potest interpretari debet, vt illud vnum tantũ operetur, vt minus iuri communi derogetur Butr. in c. delicti de donat. Gozad. consi. 19. nu. 5. Grat. consi. 43. col. 1. & in consil. 47. nu. 7. lib. 1. Rolan. d. con-
12 sil. 74. nu. 19. lib. 3. & ad rationem non esse alludendum, sed tenaciter eius verbis esse inhærendũ, tradit Corn. d. consi. 166. sub nu. 24. lib. 2.

Secundo principaliter ad fauorem Domini N. considerari potest, quod dicta datio in solutum facta fuit de dicto frumento non animo, & intentione incaneuandi, sed pro extinctione debiti, quia Dominus Martinus non habebat pecunias, & ad hoc vt postea dictum formentum daretur abundãtiarijs, quibus pro vtilitate annonæ parum referebat an staret in manibus Tomæi, an vero in mani-
13 bus Domini Mastini. Nam animus, & propositum

distin-

distinguunt maleficia,& nō attenditur factum,sed
causa faciendi. l. verum. ff. de furtis. l.diuus.ff.de
sicar. & ibi Io. Villam.nu.104. & attenditur primū
14 propositum , & principium, vt per Ofasc. consil.6.
nu.88.latè Becc.in consil.60. nu.31.& Rip.in tract.
de peste.tit.de remed.ad consetuan. vber.nu.111.
vbi ponit quæstionem,quod si statutum prohibeat
15 ne ematur frumentum,nisi pro vsu proprio,& sco-
laris emit pro vsu suo,postea vult recedere,& muta
uit propositum , & vendit frumentum , dicit quod
non incidit in pœoam , ea ratione quia in delictis
inspicimus initium , & principale propositum , &
idem tradit Iul.Ferrer.in tract. de gabel. num.174.
Rolan.in consil.71.nu.19.lib.4.Addi. ad Bertaz.in
consi.36.lib.1.

Tertio potest considerari quod peoes Tomæum
16 dictum frumentum perpetuo remanere non debe
bat,sed dari debebat ab eo p̄fectis annonæ,& quo-
ties emptio & acquisitio prohibetur,nū quā acqui-
sitio momentanea prohibita censetur,vt post alios
quos citat tradit Addit.ad Bert. conf.399. lib.2.

Quarto facit,quod certi sumus dominum Scipio
nem solatium habuisse tunc temporis facultatem
17 concedendi licentias cuique frumenta emere vo-
lenti,& sumus certi, quod ipse talem licentiam cō
cessit,& manu propria scripsit, & qui aliquid facit
lege permittente , pœnam uon meretur , vulgata l.
graciles, C. de adulter. & huic fundamento certi
non video, quod congruum responsam assignari
possit .

Qninto etsi dominus Scipio in aliquo,quod om-
nino negatur excessisset facultatem sibi cōcessam ,
tamen considerari potest , quod eius licentia sal-
tem a dolo,& pœna contenta in decreto iustam tri
18 buit excusationem,est enim iustissima credulitas ,
quando quis credit publico officiali, qui a dolo, &
pœna impunem facit, vt per Bertaz. in consil. 80.
numero tertio,& seq. & consil. 141. numero 13. &
consil. 257. oumero sexto , & numero octauo , &
& consil.421 .numero 29. Rimin. iun. consil. 210.
numero 69. lib. 2. Hond. consil.105.lib.1.Clar.q.
60.vers. & generaliter,Becc.io consil.96. num.16.
& seq.

Sexto considerari potest,quod licentia fuit pro-
bata,concessa ab eo,qui talem authoritatem habe-
bat, & ad pœnam euitandam sufficit probare tale
19 quid,ex quo appareat , iam factum ex aliqua cau-
sa potuisse licitè fieri , licet punctaliter non pro-
betur qoi factum fuerit iure licito , sunt verba
Clar. in quæstione 56. versic. Et in hoc proposito .
vbi testatur de communi , & quod ita obseruat to-
tus mundus.

Septimo facit quod dominus N. procuraoit vti-
tilitem annonæ,& vt dictum frumentum abundan
tius daretur licentiam subscripsit , & ab eo subscri
ptio facta non fuit ad finem incaneuandi,ideo ces-
sat in eo dispositio decreti prohibentis emptiones
ad effectum iocaneuandi . Nam vt dixi in alijs al-
legationibus , si recte sum memor , lex si aliquid
20 prohibeat, non propter se principaliter, sed ad fi-
nem aliquid euitandi , nonqnam illaqueat trans-
gressorem ad pœnam,si finis ille non violatur. Fe-
lio. in cap. quooiam contra,in vlt. oot. de probat.
Bursat .consil.septuagesimoseptimo, numero octa
uo,lib,primo.

Octauo & vltimo considerari potest, qood ex ta
li licentia nullam poterat dominus N. sentire com
moditatem , & delictum ounquam præsumitor
21 quando quis ex actu gestu commodum sentire
non potest , l. videamus,§. non enim, ff. de in lit.
iur. & actus publicè , & palam gestus fuit , ita vt
omnis doli & fraudis præsumptio exclodatur .Mar
sil.in consil.128.oomero 24. Alexand.in consi l.86.
ad fi.lib.quarto,Bertaz. d. consil.37. numero octa
uo, & ibi Add. libro primo, Becc. coosilio 96. nu-
mero 12.

His omnibus consideratis a iustissimo iudice
seotentiam absolutoriam ad fauorem domini N.
obtinere spero , & quod me amplius spes ista non
decipiet.

Hector Felicius Aduocatus .

SVMMARIVM.

1 *Appellationi ab alio interposita quis adhærere potest .*
2 *Appellatio in aliquibus , an deuoluat totam causam .*
3 *Appellationis iudex potest iudicare super expensis de quibus non fuit appellatum.*
4 *Appellationis iudex de his cognoscere potest,de quibus non cognouit principalis iudex.*
5 *Sententia an valeat , si iudex cognoscit vltra summam,de qua cognoscere poterat.*
6 *Taciturnitas præiudicat in iudicialibus.*
7 *Verba iniuriosa non sunt , si quis dicat (che vuol dire questo,non dice il vero.)*
8 *Duelli prouocatio non dicitur,si non fuerit facta animo deliberato.*
9 *Pœna non est imponenda , nisi vbi a iure determinatum reperitur.*
10 *Interpretatio facienda est , quæ sit exclusiua delicti .*
11 *Si,importat conditionem.*
Conditio nihil ponit in esse.
12 *Verba (non dice il vero) an sint iniuriosa.*
13 *Verba conditionalia,non faciunt iniuriam.*
14 *Verba,tu dicis falsum,non sunt iniuriosa .*
15 *Verba ambigua, semper eo modo interpretanda sunt, vt iniuria excludatur.*
16 *Verba alternatiua dicta fuisse probare non sufficit ad probandam iniuriam .*
17 *Verborum formalitas est probanda.*
18 *Prouocatio excusat .*
19 *Prouocatus verbis iniuriosis,si verba iniuriosa proferat,non debet puniri, & nu. 20.*
21 *Mentita an faciat iniuriam , ita vt quis puniri debeat.*
22 *Vim vi repellere licet,etiam verbis.*
23 *Mentita aliquando est solum expulsiua iniuria.*
24 *Defensio licita est in omni loco , & omni tempore .*
25 *Principis persona non dicitur considerata , in iniuria facta eius aulico, & nu.61.*
26 *Verba impersonalia, & generaliter dicta,non faciunt iniuriam.*
27 *Verba censentur dicta specialiter contra eum , cum quo erat contentio.*
28 *Verba futurum respicientia, & expectantia responsionem,nihil significant, & nu. 29.*
30 *Cognitio quæ prouenit à signis, non dicitur necessario concludens.*

Ver-

31 *Verba quæ nihil certi affirmant, non faciunt iniuriam.*
32 *Testis ad inuicem contrarij confunduntur.*
33 *Mentita personalis quando dicatur.*
34 *Verba sunt accipienda prout à bonis accipi solent.*
35 *Vim vi repellere licet.*
36 *Insultatus quidquid facit, præsumitur facere ad defensam.*
37 *Ad defensam potius quam ad vindictam factum præsumi debet.*
38 *Terminos inculpatæ tutelæ non dicitur excessisse, ille qui maiori percussione offendit aggressorem.*
39 *Offensus non habet stateram in manibus, ut possit ponderare offensiones sibi factas.*
40 *Excessus in rixa, non punitur.*
41 *Appellationi quis adhærere potest.*
42 *Appellationi dicitur renunciare ille, qui petit gratiã, declaratur. nu. 46. & 47.*
43 *Renunciatio si non habuit effectum, non nocet, & numero 45.*
44 *Confessio reprobata non nocet.*
48 *Appellatia suspendit iudicatum.*
49 *Testes in vna causa examinati, in alia causa contra tertium non probant.*
50 *Exculpatio vulnerati multum prodest.*
51 *Prouocatus semper excusatur.*
Prouocatus præsumitur fecisse ad defensam.
52 *Prouocato minuitur pœna.*
53 *Defensio licita est, & non punibilis.*
54 *Testes Curiæ probant contra fiscum.*
55 *Licet sit vnicus, & deponat de auditu.*
56 *Testes de credulitate ad probandum consistentia in intellectu admittuntur.*
57 *Socius defendere debet socium.*
58 *Proditor facta admonitione quis dici non potest.*
59 *Testis vnicus non probant.*
60 *Qualitas non deducta non attenditur.*

ALLEGAT. IV.



ERVDITISS. Domino me doctissimè dubitauit in præ-
senti causa ad fauorem fisci
cõtra Dominum N. & Domi-
num N. & id eum fecisse mi-
hi persuadeo, vt magis de ve-
ritate appareat, vt prudentis-
simi, & iustissimi iudices fa-
cere solent, & verè scio, ex re
ipsa bene notum habere, qualiter omnia sint dissol
uẽda: sed vt ego etiam oneri mihi iniuncto satisfa-
ciam, nõnulla, & ea qua potero breuitate, in mediũ
afferam, ad dicta motiua tollenda, & sequar eorum
ordinem.

Primò, ad id quod dicitur, Dominum N. non ap-
pellasse in scriptis; respondetur, quod fiscus appella
oit in scriptis, & ipse adhæsit appellationi præfatę,
1 & hoc satis est ad effectum obtinendi reformatio-
nem sententiæ, vt est tex. expressus in l. fin. C. de ap-
pellat. Surd. decis. 143.

Et dum replicatur quod fiscus solũmodo appel-
lauit in partibus contrarijs, & ab omissione maioris
pœnæ; & quod hæc casu non potest pars appellata
2 adhærere appellationi fisci, nec ea vti, cum non de-
uoluat totam causam, ex Abb. in c. significauerunt,
nu. 7. & seq. de except. Felin. ibidem, nu. 6. Osasch.
decis. 142. nu. 27. Borgnin. decis. 15. nu. 10. p. 1. Go-
mes. var. resolut. tomo 2. cap. 11. nu. 16. vers. tertius
effectus.

Respõdetur, quod iudex appellationis potest ẽt
ad fauorem appellati iudicare super non contentis
in appellatione, & hoc patet: quia si iudex condem
net aliquem, & absoluat ab expensis, & condemna
3 tus appellet, & ille qui habuit sententiam ad eius fa
uorem, adhæreat appellationi, potest secundus iu-
dex pronunciare etiam super expensis, à quarum ab
solutione nemo appellauit; est tex. in l. fin. C. quan
do prouoc. non est neces. & ibi Bart. Bald. & cæteri
omnes, & nõ reperiri quemquam vmbraticum qui
ab hac opinione discedat, tradit Natta, consi. 489. in
fine, lib. 3. Rota Rom. decis. 47. de appellat. in no-
uiss. & in decis. 23. de re iudic. in nouis. habetur qđ
si iudex à quo, omisit iudicare super quibusdam ca-
4 pitibus, iudex ad quem ad fauorẽ appellati potest
iudicare, licet de eis non fuerit appellatum, & quod
hoc priuilegium consequitur pars appellata ex eo
quia pars aduersa non acquieuit sententiæ, vt ibi
dicitur. Et ibi etiam dicitur, quod iudex potest sup-
plere de facto super his quæ nota sunt sibi vt iudi-
ci, vt per Innoc. in c. 1. super vers. requisitius, de po-
stulat. prælat. & dictam decisionem refert, & sequi-
tur Borgnin. in d. decis. 15. nu. 11. par. 1.

Et Gomes. in d. c. 11. sub no. 16. facit contra fiscũ.
5 Nam ibi dicit, quod si iudex non potest cognoscere
nisi de certa summa, & in sententia adsunt plura ca
pita, valebit sententia in capite continente summã
suæ iurisdictionis: si verò solum vnum capitulum
habet continens maiorem summam, sentẽtia in ali-
quo non valebit. Rom. & communiter Docto. in l.
fin. ff. de iurisd. omn. iud. & dicit verum esse, appel-
lationem esse communem vtrique parti, vt text. in
d. l. ampliorem, C. de appellat. si sententia cõtineat
vnum capitulum vel plura connexa. Et vnum est in
præsenti, quod sententia continet capita connexa,
& ab omnibus fiscus appellauit, & sic simpliciter ve
rum esse debet militare dispositionem d. l. amplio-
rem, & ita dicta per Osasch. sunt intelligenda quod
loquatur in capitibus separatis. Et Borgni. sub d.
numero 10. male loquitur, & contra communem, de
qua testatur Natta, d. consi. 489. in fine.

Etiam respondetur, quod hodie amplius non est
agendum an debeat audiri: quia iam sine contra-
dictione fuit admissus, cum receptissimum sit taci-
6 turnitatem partis haberi pro consensu in iudicial-
bus, & præiudicare. c. 2. de accusat. Bart. in l. 1. in fi-
ne, C. de dilat. Crauet. consi. 1. in fi. lib. 1.

Secundò, dũ admittitur in motiuis potuisse Nuc-
cium dicere Cæsarino, (chi vuole dire questo, non
7 dice il vero,) ex tradit. per Salic. & Alex in l. de tu-
tela, C. de in integ. restitut. minor. & per Alciat. in
consilio suo post Tract. de duello, Tamen debere
puniri, quia subiunxit (& se volete mantenere que-
sto, andiamo fuori) satis enim erat negasse, & non
debebat eum ad arma prouocare, quia etsi non di-
8 catur prouocasse animo deliberato, & sic cesset pę
na prouocãtis ad duellum, vt per Plot. ad l. si quan
do, nu. 705. C. Vnde vi, dicitur tamen prouocasse,
& ex prouocatione debere puniri. Respondetur nõ
constare in motiuis, quo iure ista asserta prouoca-
9 tio sit punienda, & receptissimum est pœnam non
esse imponendam, nisi vbi a iure fuerit expressè de-
terminatum, vt per Menoch. in tract. de arbitr. iud.
Casu 276. Itẽ respondetur, non constare in processu
prout in motiuis præsupponitur: quod Nuccius fue
rit prouocator ad rixam, & ad arma, solum enim ali

qui

qui ex testibus eaaminatis deponunt ipsum dixisse
(se volete mantenere questo, andiamo fuori,) &
nullo modo dixit, quid foris agere vellet, & quod
vellet deuenire ad rixam, & ad arma, & semper de
verbis illa interpretatio sumenda est quæ sit exclu-
siua delicti. Bertaz. in consi. 57. no. 7. lib. 1. Menoch.
io consil. 128. nu. 8. lib. 2. Et cum verba asserta fue-
rint conditionalia, nempè (se volete mantenere que
11 sto) quia dictio illa (si) importat conditionem, l. qui
bus diebus, §. quidam Titio, ff. de condit. & demon.
ea eis ante adimpletam conditionem à Cæsarino
prouocatio aliqua dici non potuit, quia ista est na-
tura conditionis, vt ante eius adimplementum ni-
hil ponat in esse, l. cedere diem, ff. de verb. signifi. &
multa ad propositum facientia cumulant Bertaz. in
consi. 349. nu. 2. lib. 2. & Menoch. io consil. 107. nu.
36. lib. 2.

Tertiò dum dicitur, verba a N. prolata (Non di-
ce il vero) fuisse iniuriosa, ex Boss. in pract. tit. de
12 iniur. nu. 7. & consequenter puniri debere, & qui-
dem grauiter, attenta loci & personæ qualitate, in
quo, & contra quam prolata fuerunt.

Respondetur, quod Bossius, vt videre licet, loqui
tur in verbis simpliciter prolatis, & modo agitur
de verbis prolatis sub conditione, quæ nihil ponit
in esse ante eius adimplementum, vt supra dixi, &
13 ita in fortioribus terminis, nempè quod si quis ali-
cui dicet (chi lo vuole dire se ne mente per la gola)
tradit Bertaz. post Dec. & Socin. iun. per eum cita-
tos in consi. 349. nu. 2. lib. 2.

Insuper dici potest, quod malè loquitur Boss. dũ
admittit, quod apud Italos dicta verba non impor-
tent mentitam, tamen sint iniuriosa: quia si nõ im-
portent mentitam, idest negationem eius rei quæ a
parte aduersa assuritur, etiam iniuriam inferre non
possunt, cum iniuria in his verbis in negatione con
sistat, ex qua resultaret, quod ille esset mendax.

Item iniuriosa iudicari non debent, per ea quæ
notabiliter tradit Salic in l. de tutela, vers. item pro
14 illis, C. de in integ. rest. minor. nam ibi dicit, quod
si quis alicui dicat, tu dicis falsum, nõ infert ei iniu
riam, quia possibile est, quod errore & non dolo fal
sum dicat. Et idem tenet ibi Alex. sub nu. 4. Ias. in l.
turpia, in princ. nu. 12. ff. de leg. 1. & in l. si quis ex-
traneus, num. 8. ff. de acq. hæred. Addit. ad Bart. in l.
item apud Labeonem, §. ait prætor, ff. de iniur. Mar-
sil. in tract. ex bannit. in Glos. super ver. ab offensis,
nu. 37. Bertax. in d. consi. 88. nu. 4. & in d. consil. 89.
num. 6. lib. 1. & hanc Saliceti doctrinam veram esse
admittit Dominus meus in eius motiuis, vt patet in
secundo motiuo. Et est generale dictum, verba am-
15 bigua semper eo modo interpretanda esse, vt iniu-
ria excludatur, Alber. in l. si non conuitij, num. 8. &
ibi Salic. nu. 4. & Angel. nu. 4. C. de iniur. Felin. in c.
cum te, sub nu. 18. de re iudic. Crauet. latè in consil.
9. nu. 20. lib. 1. Roland. consi. 19. nu. 39. lib. 3.

Item respondetur fundamentum aliquod in as-
sertis verbis fieri non posse: quia non fuit pro parte
fisci probatum, quod fuerit præcisè dictum a N. vt
patet in inquisitione contra eum formata, ibi, dicẽ-
do eadem hæc vel similia verba (tu non dice il ve-
ro) aut (chi lo vuole dire non dice il vero) Nam vbi
agitur de iniuria, non sufficit asserere aliquem di-
16 xisse illud aut illud, licet quodlibet dictum conti-
neat iniuriam, sed præcisè quod dictum fuerit pro-
bari debet, vt est tex. expressus in l. prætor edixit, §.
quod autẽ prætor ait, ff. de iniur. Roland. in cõsi. 35.
nu. 23. lib. 1. Et in omni materia non sufficit proba-
re diuersa verba tendentia ad eundem finem, quã-
17 do agitur de probanda formalitate verborum, ita
cõmuniter scribentes tenere tradit Roland. in con-
sil. 33. nu. 20. lib. 2. Bertaxol. in consi. 93. nu. 4. & in
consi. 192. nu. 21. & nu. 22. lib. 1. & in consi. 508. nu.
9. & in consi. 558. nu. 10. lib. 2.

Et si præcisè fuissent probata verba præfata, &
fuissent iniuriosa, quod omninò negatur, tamen vl-
terius respondetur, pœna aliqua non esse punien-
da: quia, vt dixi, fuerunt dicta ad prouocationem,
& ad propulsandam iniuriam com C. affirmarit N.
ludere (da ragazzo & da furbo.) Nam prouocatio
18 excusat à pœna, l. qui cum maior, §. si libertus, ff. de
bon. libert. quia culpa semper est in prouocante, l. si
ca plagijs, §. tabernarius, ff. ad leg. Aquil. l. 1. §. cum
arietes, ff. si quadr. paup. fec. dic. Et expressè, quod
19 si quis alterum iniuria afficit verbis, & ille respon-
deat verba iniuriosa, non debeat puniri, tenet ma-
gnus practicus Speculator, in tit. de accusa. § 1. ver.
quid si vocauit, quem refert & sequitur Angel. in
tract. de malefic. in vers. verba iniuriosa, nu. 10. vbi
dicit notandum in practica, quia est vtile scire, &
Feder. Scot. in consi. 25. num. 26. lib 3. tomo 2. & ita
20 quod possim iniuriosè respondere ei qui mihi di-
cit uerba iniuriosa, tenet Natta in consi 6. nu 5. per
tex. in l. qui omnia, in versic. sed si aduersarius, vbi
Bart. ff. de procurat. & in d. l. qui cum maior, §. si li-
bertus, ff. de bon. libert. & ibi Castr. & Ang. in l. fin.
ff. quod quis. iur.

Et quamuis Clarus in §. iniuria, vers. quarto etiã,
dicat, quod si quis prouocatus respondeat, menti-
21 ris, propter prouocationem nõ excusatur, ex Boer.
in consi. 4. num. 28. vbi testatur de communi, & ita
obseruatur in practica. Tamen & Clar. & Boer. ad-
mittunt debere mitius puniri; & hoc facit pro N.
dummodo agatur de pœna ordinaria aggrauanda,
quia secundum prædictorum opinionem non solũ
non est aggrauanda sed minuenda, & refert Cla-
rus, quod Senatus in totum absoluit quemdam Ni-
colaum Foditam, qui cuidam dixerat tu mentiris;
quia ille asseruit quod nõ fecerat da gentilhuomo.

Vlterius & Claris & Boerij opinio non obstat:
quia si N. in totum non venit excusatus a prouoca-
tione, tamen venit excusatus, quia quicquid dixit,
ad sui defensionem dixit, est enim certissima Con-
clusio, quod verbis iniuriato licet se defendere ver-
22 bis, l. vt vim, & ibi Ias. nu. 37. ff. de iust. & iur. & ita
in puncto, si quis dicenti, tu es fur, respondeat men
tiris; quod ista non sit mentita iniuriosa, sed tantũ
expulsiua iniuriæ, & quod nulla pœna puniri de-
23 beat, tradit latè Menoch. in consi. 41. lib. 1. Granut.
in Theoren. 41. D. Caballius resolut. crimin. Ca-
su 154.

Stante igitur quod dicta verba non fuerint iniu
riosa, & non veniant punienda, cessatẽt qualitates
consideratæ ratione loci, & ratione personæ ad eã
aggrauandam: quia non entium nullæ sunt partes,
l. eius qui in prouincia, ff. si cert. petat. & vt dicunt
Logici, qualitates sine subiecto stare non possunt, vt
per Roland. consi. 58. nu. 8. lib. 3.

Et cessant dictæ qualitates, quia ad prouocatio-
nem licita est defensio in omni loco, etiam in Ec-
24 clesia, & licita est contra quamlibet personam, vt
latè per Couar. in Clem. Si furiosus, §. vn. de homi-
cid. & per Plaz. in Epit. delict. lib. 1. cap. 28.

Et considerari hic non potest persona Serenissi-
mi Principis: quia contra C. non fuit aliquid dictũ
25 habito respectu ad Serenissimum Principem, sed
tantum simpliciter considerata eius persona, vt per
Conrad. in tract. de duello. cap. 17. num. 19. Dec. in
consi. 686. sub no. 17. lib. 2. Roland. in consi. 1. num.
32. lib. 3. Menoch. in consi. 107. nu. 21. & seq. & nu.
26. lib. 2.

Quartò, dum Dominus meus admittit in motiuis
verba

verba impersonalia & generalia dicta, iniuriam nó
irrogare ex Bero.consil.173.nu.14. & 15.lib.3. sed
verba de quibus agitur, iudicari debere dicta spe-
cialiter & expressè contra C. cum quo tantum erat
contentio, ex Socino iun. in cons.82.nu.19.lib.3.&
ex tradit à Brat. in l. omnes populi, nu.53. vers. cre-
do tamen, de iust. & iure.

Respõdetur, quod etsi iudicari debeat dicta spe-
cialiter & expressè cõtra personam C. nihilominus
puniri nõ debeat: quia vt dixi, fuerunt prolata sub
conditione, ad prouocationem & ad defensam.

Quintò, dum etiam Dominus meus admittit ver
ba præfata vti futurum respicientia & expectantia
28 prius responsionem C. ante responsionem nullam
vim & nullum habere significatũ ex Bero.d.consil.
173.nu.16.17.lib.3. & ex Soc. iun. in eius cons. po-
sito post Tract. Alciati de Duello. & ex Dec. in cõs.
487.col.2. sed tamen verba de quibus agitur, iudi-
cari debere simpliciter prolata, quia N. dixit (dun-
que volete dire ch'io l'habbia buttata malitiosamẽ
29 te) & C. respõdit (a i signali) & N. subiũxit (che vuo
le dire &c.) videtur enim per illa verba (a i signali)
C. affirmasse, id quod iam prius dixerat, & ita ad di
ctam affirmatiuam N. præcisè respondisse, ex Dec.
in d. cõsi.487 sub nu.6. vers. aut Aloysius dixit. Re-
spondetur quod dicta verba (a i signali) non viden
tur importare præcisam responsionem: quia cogni-
30 tio quæ prouenit à signis, non dicitur necessario
concludens, & traditis à Menoch. in Tract. de præ-
sumpr. lib.1. q.7. numero 31. cum pluribus seqq. &
à Farinac. tit. de indit. & tortur. quæst.36. nume.
208. & seq. Ideo dicta verba (Che vuole &c.) ante
factam à C. certam responsionem, conditiona-
lia reputari debent: Et benè fecit N. subiungendo
sub conditione, (che vuole dire &c.) cũ verba C. es-
sent dubia & incerta, & obscura.

Item respondetur vt iam supra dictum fuit,
quod verba prædicta ad prouocationem & ad de-
fensam non fuerunt iniuriosa, & nullam pœnam
merentur.

Sextò, dũ similiter in motiuis admittitur, quod
C. nihil certi affirmauit, dum dixit (a i segnali) ideo
31 iniuria N. non affecit, iuxta mentem Dec. in dicto
consi.487.col.2. & ideo malè fecerit N. responden-
do in eo loco, (che lo vuole dire &c.)

Respondetur, quod C. non recenset seriem facti
prout præsupponit Dominus meus, sed eo modo, vt
supra retuli, & magis ei quam Mangilio creden-
dum est, qui recensuit factum vt Dominus meus
præsupponit, & etiam Mangilio credi non debet,
quia discordat ab Illustri D. N. vel saltẽ neutri est
credendum propter eorũ repugnantiã, iuxta trad.
32 in l. vbi repugnãtia, ff. de reg. iur. & quia vt dixi ad
probandam iniuriam non sufficit alternatiua pro-
batio, sed præcisa verba probari debent, dicta l.
prætor edixit, §. quod autem prætor ait, ff. de
iniur.

Item respondetur, si admittimus dicta verba fuis
se incerta, & ambigua, similiter responsio erit incer
ta, ambigua, & conditionata (Che vuole dire) & sic
verum erit quod dicta verba tanquam conditiona-
lia & incerta, iniuriosa dici non poterunt, vt fate-
tur Dominus meus in quinto motiuo, ex Bero. in d.
consi.173.lib.3. & habetur per Bertaz. d.consi.349.
lib.2.

Septimò, dum similiter admittitur in motiuis,
quod iste modus loquendi nõ possit appellari men-
tita personalis, & purè data. ex Decio, dicto consi-
lio 437.

33 Tamen quod dicta verba dicto loco & tempore
prolata, veniunt puniendo graui pœna, vti prouo-
cantia ad arma & scandala; & etiam quia habent
homines communiter ista verba pro mentita, & ad
sui iniuriam dicta, ex Ias. in d.l. si quis extraneus,
sub nu.8. ff. de acq. hæred. post Salic. in d.l. de tute-
la. C. de in integ. rest. minor.

Respondetur, quod dicta verba, licitè in dicto
loco dici potuerunt in quo facta fuit prouocatio &
iniuria, vt supra probaui, & ista propriè sunt requi-
sita ad veram defensionem vt quis in eodem loco,
& absque temporis interuallo iniuriam propulset,
vt per Doct. in d.l. vt vim, ff. de iust. & iure.

34 Quod autem homines hodie communiter repu-
tent dicta verba pro mentita, & dicta ad eorũ iniu-
riam, hoc nõ dicunt neque Salic. neque Ias. in locis
citatis in libro meo.

Nam Salicetus solum dicit, quod quidam subi-
rati, & elati incontinenti illa verba assumunt tam-
quam in eorum iniuriam dicta, & Iason refert
præcisè verba Saliceti, & si ipsi dicunt, solummodo
quod quidã homines id faciãt, nõ ideo potest dici
quod id faciant omnes homines, & si dicunt, quod
id fecerunt subirati & elati, similiter dici nõ potest
quod id faciunt omnes homines communiter, ma-
ximè, quia cũ simus inter bonos, & sub iurisdictio-
ne Christianissimi, & iustissimi Principis, verba nõ
sunt interpretanda secundum quod faciunt solum-
modo elati, & subirati quidam, sed prout de iure &
prout communiter a sapientibus & prudẽtibus fie-
ri debet vt per Menoch. in Tract. de arbitr. iudic.
Casu 199.

Octauò & vltimo, dum in motiuis dicitur N. pro
enaginatione ensis debere puniri, quia aut nõ con-
star de legitima defensione, aut de animo vindican
di, vt ex actis videre licet, &c.

Respondetur, ex actis constare, quod ipse C. fuit
aggressor, id enim fatetur ipse in suo examine, ibi
(Ho detto al deto N. che s'haueua detto quelle pa-
role per pregiudicarmi, ch'era huomo da resentir-
mene) & ibi: (gl'haueuo detto, che quello era vn
procedere da ragazzo, & l'istesso li replicai) & cla-
rius ibi. (Ma ci sono andato, &c.) Interrogatus. n.
an ab aliquo fuerit persuasus ad vindictam sumen
dam de prædictis, respondit (Nisciuno Signore ma
ci sono andato de mia volontà) In his enim verbis
omnibus clarissimè fatetur, quod ipse accessit ad
N. & eum verbis iniuriosis iterum prouocauit, ac
eum colapho percussit, & contra eum ensem denu-
dauit, & admenare cœpit, vt ipse in dictis locis fate-
35 tur. & vt iam supra probaui, aggressori impune
resistere licet, & se defendendo etiam eum occide-
re, vt ad satietatem tradunt Doctor. in d. l. vt vim,
& Cutar. & Placa. in locis supra citatis, & Affl. su-
per Const. Regni, lib.1. Rubr.8. nume.72. cum plur.
seqq.

Quod autem N. quicquid fecit, ad sui necessa-
riam defensionem fecerit, ex eo deducitur & pro-
batur, quia iura, vt iam dixi, multum persequuntur
36 authorem rixæ, & illum qui primo insultat alium;
& ideo in dubio lex semper præsumit, quod insul-
tatus quicquid facit, ad sui defensam faciat. Bald.
in l. si is qui aggressorem, C. ad leg. Corn. de Sicar.
& in l.1. §. cum arietes, ff. si quadr. pauper. fecis. di-
cat. ex quibus dictis à Baldo, collegit Arimin. ad
Ang. in Tract. de malefic. in ver. & d. Titius se de-
fendendo, nu.13. quod eo ipso quod probo quod tu
cũ armis insultasti me, satis dicor probasse defen-
sionem meam, s. quod feci ad meam defensionem:
quia ego qui sum insultatus, habeo præsumptionem
iuris pro me, quod postea ego insultatus, quicquid
facio, ad meam defensionẽ facio, & hoc modo lex
præsumit quod insultatus erat in periculo, iuxta il-

lud vulgare(huumu assaltatu mezo perso ò morto)
& ita sub no.14.tenet opus nō esse probare per cōie
cturas quicquid factum fuit fuisse factū ad defen-
sionē, quando prout in casu nostro, constat de pro-
uocatore & aggressore,& ita cum illud quod factū
fuit , si fuit factum incontinenti , licet esse posset,
quod fuisset factū ad vindictam,tamen,quia licitè
ad defensam fieri poterat , potius ad defensam fa-
37 ctum præsumi debere ad excludendū delictū quā
ad vindictam,tradit Bertrand. in consi. 290.sub nu,
3.lib.3. argumento l.merito, ff.pro soc. & per no.a
Bartolo, in l.gerit, circa medium, ff.de acq.hæred.
& satis probatam fuisse defensionem ubi cōstat de
aggressore ponit pro cōclusione Maschat.in Tract.
de probat. Concl.490. vbi ad satietatem alius citat
tenentes hanc opinionem.

Ad id quod dicitur de excessu respondeo, & di-
co,non constare quia erat ense armatus,ac etiā lori
ca , & N. solummodo erat ense armatus, & sic vim
propulsauit cum eodē genere armorū;imò,cum in-
feriori , eum non habuerit loricam , & propulsauit
in eodem loco, & eodem tempore statim quod in-
cępit iniuriari, vt ad excludendū excessū prædicta
omnia considerant Doct. in d.l. vt vim , & si C. re-
mansit vulneratus,& non N. fuisse excessū dici nō
potest: quia debita proportio in defensione cōsistit
in instrumentis, & non consistit in effectu, & si fiat
38 offensio cum armis, & defensio cum armis fieri de-
bet,& non consideratur si id quod fit ad defensam
sit maioris detrimenti offensa recepta. Ita declarat
Bertrand.in d.consil. 290. sub nu.3.lib.3. per tex.in
l.1.& in l.2.C. de Sicar.

Et si aliqualiter etiā fuisset excessū N.puniri non
debet,quia excessus paruus,non consideratur,cum
offensus & prouocatus, ira percitus non possit bene
39 deliberare , & habere stateram in manibus, vt per
Bald. in d.l.vt vim, col.fin. Bertrand.d.consil.290.
nu.14.lib.3.Federic. Scot d.consil.25.nu.20. lib.3.
tomo 2.vbi subiungit sæpè occasionem excedere ra
tionem,& eam parum transgredientem non vitupe
rari,vt per Aristot. lib.2.Ethic.cap.vlt.

Insuper , de excessu si extaret,quod negatur,pu-
niri nō potest:quia prouocatus non dicitur excede
40 re animo deliberato , & excessus causatus in rixa ,
& nō animo præparato ante rixā.pœna aliqua pu-
niri non debet,Alex.in cons.119. sub nu.12.in fine,
lib.7.Socin. inter consilia Curtij sen.consil.20 sub
nu.41.Bertaz.in consi. 1.num.40.lib.1.Feder.Scot.
d.consi.25.nu.26.lib.3.tomo.2.

Circa personā Domini L. dum dicitur, sententiā
fecisse transitū in iudicatum, quia non appellauit.

Respondetur vt supra dictum fuit de persona N.
nempè , posse etiā Dominum L. adhærere appella-
tioni a fisco interpositæ. Imò sola adhæsio appella-
41 tioni præfatæ a N. facta,prodest etiā Dño L.condē-
nato in eadē sententia, per ea quæ habentur in l.1.
& in l.2.C.si vnus ex plur. appell.& per Clarum,in
§.fin.q.94.vers.quæro nunquid. Surd.decis.143.

Et dum subiūgitur in motiuis , quod dicta appel
latione vti non potest , quia appellationi renuntia-
42 uit,sententiam acceptauit, & promisit medio iura-
mento reportare gratiam, l.ad solutionem, C.de re
iudic.Crauet.in consil. 113.nu.13.lib.2.

Licet in processo & scripturis mihi traditis non
viderim dictam renunciationem & promissionem,
tamen mihi responderi ita pone videtur , dictam
promissionem & renunciationem ei non nocere ,
quia non habuit effectum, & non fuit acceptata,ex
traditis per Bald.in Authent.sed nouo iure, in pe-
nultima quæstione.C.de pœna iudic. qui malè iu-
43 dic.ubi dicit , quod si aliquis in Syndicatu accu-
sat iudicem , dicens , quod eum pecunia corrupit,
si hæc sua accusatio reijciatur, & effectum non
sortiatur ex ea non probabitur crimen corruptio-
nis; Et ita quod nemo possit damnari reprobata,no
44 tat Innoc. in c. mulieri , de iureiur. & Aretin. in c.
qualiter & quando,il secundo, in princ. colum.13.
de accusat.& Crot. in consil.89.in fi.lib.1,

Et ad id probandum optimè facit textus,In l.ni-
hil, §.primo, & ibi Bald. ff. de inoffic. testam. vbi
45 habetur , quod licet quis per legati petitionem di-
catur renunciasse querelæ inofficiosi testamenti ,
iuxta textum in l.penult.& in l. fin. ff. eod. tamen
si petitio non habuit effectum,& legatum obtinere
non poterit, querelæ renunciatum non dicitur, &
ita tradit Crot. d. consil. octuagesimonono , nu-
mero 18.

Vlterius,d.l.ad solutionem,declaratur,vt proce-
dat solummodo,quando iam fuisset interposita ap-
pellatio cui renūciatum dicitur per petitionem fa-
ctam de termino ad soluendum , sed non procedit
46 si ante petitionem appellatio interposita non fuis-
set,prout est in præsenti,ita tradit Imola,in l.4.§. si
quis,ff.de re iud.

Et ad dict. l.ad solutionem , respondetur , quod
exactor qui non fuit acceptatus , prout est in præ-
senti,& non habuit effectum , renunciasse quis ap-
47 pellationi dici non debet; Glos.3. in capit.cum ve-
nissent,de eo qui mittit in poss.cau. rei seruan.Imo
la,in cap.gratum,num.16. in fine, de offic.iud.de-
legati ,

Ad id quod dicitur in motiuis præfatis , pœnam
debere augeri , quia vulnerauit C. ante Aulam Se-
renissimi , & propè portam vbi aderant milites ad
custodiam . Quia brachium remansit ex vulnere
debilitatum . Quia vulneratus erat famulus Sere-
nissimi . Et quia vulnus proditoriè fuit illatum.

Respondetur,non constare quod Dominus L. vul
nerauit C. id enim non probatur ex tacita confes-
sione resultante,vt Dominus meus præsupponit, &
sententia cui Dominus L. acquieuit;quia vt dixi,in
dicta renunciatione quæ non habuit effectum,fun-
damentum aliquod fieri non potest ; & quia sumus
in secunda instantia , pro fundamento assumi non
possunt contenta in prima sententia; quia esset as-
48 sumere pro veritate id,de quo disputatur ; & esset
assumere id quod per appellationem dicitur rescis-
sum vel saltem suspensum,secundum tradita à Bal-
do,in Rubr.C.de appell.

Et cū vulnerasse C.non probetur,vt supponitur ,
nec etiam & testium dispositione, quia non adsunt
duo testes qui hoc affirmant,& sint omni exceptio-
ne maiores,vt in criminalibus requiritur,iuxta tex.
in l.fi. C. de probat. Nam illi duo Theutonici , qui
fuerunt examinati , nihil probant , quia ad instan-
tiam C. examinati fuerunt, in causa vertente inter
49 ipsum & fiscum,& est verissimum,quod testes exa-
minati ad instantiam vnius in vna causa,in alia cō-
tra tertium non probant.totu tit. C. Res inter alios
acta,& c. constitutus, il primo, de testibus.Decian,
cons. 18.nu.58.lib.1.

Et potest etiam considerari quod C. affirmare
non audet, fuisse vulneratum à Domino L. & ex-
50 culpatio vulnerati multum prodest , Horat. Lur.
post alios quos citat in consil. 168. numero deci-
mo octauo,libro primo,consil. crim.diuersor.

Admisso etiam,sed non concesso,quod ipse fue-
rit vulnerator , adhuc debet excusari : quia vt iam
supra ad fauorem,N. deduxi;C. semper fuit prouo
51 cator, & in Aula, & extra Aulā Serenissimi Ducis,
& maleficium semper imputatur aggressori,& pro-
uocatori,d.l.prima,§.cum arietes, ff. si quadr. pau-
per.

per.fec.dic.& quidqoid facit prouocatus,præsumi
tur facere ad sui defeosionem, vt per Doct. in locis
suprà citatis, & Florian.in d.l. prima, §. cum arie-
tes, numero secundo, Rim.sen. consil. octauo, nu-
mero decimosexto,lib. primo,Deciao.con.67. nu-
mero 21.libro 3.
Neque hic replicari potest,vt ad N. fauore dixi,
prouocationem non excusare omnino : quia cum
agatur de pœoa augenda,dicta opinio quod prouo
52 catus mitius puniatur facit ad fauorem Domini
L. ne pœna ordinaria contra eum augeatur, & ita
pœnam non debere augeri, sed minui in prouoca-
to tradit Crauet.in consil.806.num.10.in fi.& num.
seq.lib.5.
Imò quia hic non solum consideratur prouoca-
tio, sed defensio cessat omnis pœna,d.l.vt vim. ff.
53 de iust. & iur. quæ est de iore naturali à lege Di-
oina non improbata, c. ex parte, & cap. cum olim,
de accusat. & est licita contra cunctos quantum-
cumque superiores,Io.de Lign.in tract.de duello,
cap.octoagesimosexto, Ferret. in tract. de Duello,
num. 147.
Et si dicatur, quod rixam incępit C.cum N. &
non cum Domino L. & proditoriè Dominus L.vul
neraoit C. vt dicit Dominus meus in motiuis, ex
Cęphal. in consilio 57. numero 13. & sequen. li-
bro primo.
Respondetor in facto vnum esse quod C. prius
fuit prouocator contra N. & dum stetit ad manus
cum N. à Domino L. non fuit offensus, deinde se-
paratus à N.fuit prouocator contra Dominum L. Id
eoim probatur apertissimè ex depositione Do. Phi-
lippi,pręcipuè ibi (Ma non veddi che quello da Ca
gli tirasse à C. finche fu alle mani con il N.) & ex
depositione magistri Io. Antonij ibi (Io non veddi
che furno doi contra vno;) & ex depositione Do-
mini Tarquinij ibi,(& poi detto Giouāne da Santo
Angelo, si voltò verso il Cagliese, etsi menauano
alcuoi colpi, dicendo il Cagliese state indietro mi-
ser Fuluio, state indietro) & ex depositione Inno-
centij ibid. (Veddi doi giouani quali cacciauano
man alle spade, & si menauano alcuni colpi, & poi
spartiti da sieme veddi vno giouane alto da Cagli,
qoale caccio mano.) Isti enim testes omnes in hoc
concordant,quod Dominos L. non admenauit con
tra C. dum erat ad manus cum N. & concordant
hoc,quod post sedatam rixam cum N.C. cępit ad-
menare contra Dominum L. Et quia isti testes
fuerunt examinati ad instantiam fisci, plenè pro-
54 bant contra eum,Cęphal.consil.65.numero 55. li-
bro 1. Horat. Lut. d. consil. 168. numero quarto,
maximè quia ad defensam sufficit etiam dictum
vnius testis, & sufficit dubia probatio. Anchar.con
sil.283. olum.secunda,Crauet.consil.2. sub nume-
ro 16. libro primo, Anchar. Rhegiens. quæstio.55.
numero 13. libro secundo, Franc. Curt.in l.admo-
nendi,numero 305.ff.de iureiuran. Et ad prædicta
probandum sufficeret etiam testimonium dictum
Domini Tarquinij, qui clarè deponit quod Domi-
nus L. fuit prouocatus; & sufficeret etiam solom-
modo dictum Mastri Io. Antonij,qui de auditu de-
ponit, (& certi contadini diceuano,che quel gioua
ne alto, era intratoli per partire.) Nam vnicus te-
55 stis examinatus pro informatione Curiæ probat
contra fiscum,licet deponat de auditu. Bertaz.cō-
sil.14. numero 17. & consil. 71. numero 15.& con-
sil.242. numero 31. libro primo, & consil. 311. nu-
mero tertio, & consilio 484. numero octauo, li-
bro secundo.
56 Et etiam quia dominus Tarquinius dicit (M.Lu
douico per quanto poteua comprendere da i gesti
si trametteua in mezzo)probat quod verè erat me-
diator, maximè ad defensam, quia ad similia pro-
bandum etiam testes de credulitate admittuntur,
Bertaz.consil.26. numero primo, & consil.11. nu-
mero 18.& consil.121. num.2.& consil.135. nume.
19.lib.1.
Item respondetor ad excusandum Dominū Lu-
dou.satis fuisse, quod Cęsarinus fuit prouocator
57 contra Nuccium socium ipsius Domioi Ludouici,
qui enim non repellit iniuriam à socio si potest, tā
est in vitio, quam ille qui facit, sunt verba text.in
ca.non inferenda, 23. quæst.3. & iniuria facta so-
cio,afficit etiam consocium,l.Item apud Labeonē,
§.adiuuisse, ff.de iniur.& ibi glos.Io.de Arno,Pro-
blem.59.Placa,in Epit.delict.lib.1.cap. 28. no.28.
& quod ex iniuria facta socius dicatur consocius
prouocatus,tradit in puncto Riminald. sen. cons.
8.in fi.lib.1.
Ita manifestatur quod Dominus Ludouicus,non
vulnerauit proditoriè Cæsarinum, vt in motiuis
præsupponitur;& cessant tradita a Cęph.consil.57.
Ex abundanti;etiam dici potest id clarè apparere
ex verbis quæ vt admittit dominus meus, fuerunt
58 dicta à Domino Ludouico nempè, (volta qua) Nā
si id dixit Dominus Ludouicus, quod omninò ne-
gatur, proditoriè vulnerasse dici non potest, quia
facta admonitione, proditor quis dici non potest,
Afflict. decis. 265. numero 64. Gigas in tractat.
de crimin.læsæ maiest.titu. de Prodit.nume. deci-
mosexto.
Et non est attendenda depositio dicti Theutoni
ei,quam considerat Dominus meus in motiuis, in
illis verbis (veddi quel grande da banda tirat de
59 punta) quia non habet contestem & vox vnius,
vox nullius, & vox vetius, neque condemnat neq;
iustificat,capit.licet,capit.veniens,de testibus,cap.
admonere.33.quæst.2. Ias. in l.si quando, numero
11. C. vnde vi, & quia iste testis non fuit receptus
& examinatus vt dixi in hac causa : & quia est cre-
dendum supradictis testibus qui sunt numero plu
tes melius informati,& deponunt ad defensam,ad
latè tradita per Gabriel. titulo de testibus, Co-
rolar.4.
Ad id quod dicitur pœnam contra Dominum
Ludouicum debere augeri,quia brachium Cæsari-
ni ex vulnere remansit debilitatum. Respondetur
in processu mihi exhibito de hac debelitatione
non constare, & de ea nullam mentionem fuisse
factam,neque in inquisitione,neque in constitutis,
60 & ideo respectu huius qualitatis non probatæ, &
non deductæ,pœnam augeri non posse,Horat.Lut.
d.consil.168. nomero 27. Bertazzol. in consil.310.
libro 2. Et si pœna vt iam dixi imponi non potest,
non est agendum de eius augmento; & si prouoca-
tio saltem excosat, non est agendum de augmento
sed de diminutione,vt per Crauet.d.consil.806.nu
mero 10.lib.5. Et idem dico de augmento prætenn-
61 so ratione loci, qoia in omni loco etiam in Eccle-
sia prouocatio excusat, & de augmento prætenso,
qoia Cæsarinus erat scutifer, quia prouocatio ex-
cusat contra quamlibet personam, & verè non fuit
offensus Cæsarinus habito respectu ad personam
Serenissimi Ducis, sed solūmodo habito respectu
ad propriam personam, ex Roland. d.consil.1. nu-
me. 32. lib. 3. & alijs supra allegatis ad fauorem
Nuccij.
Et ita his stantibus etiam ad fauorem Domini
N. omnes dubitationes cessare mihi dicendum
videtur.

Hector Felicius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Ex facto ius oritur.*
2 *Accusatori non creditur.*
3 *Prouocanti culpa adscribitur.*
4 *Verba quod sint iniuriosa probari debet.*
5 *Dolus ad inferendum iniuriam requiritur, & non sufficit lata culpa.*
6 *Dolus & iniuria cessant in eo, qui agit vt sibi & rebus suis consulat.*
7 *Causa facti & non factum consideratur.*
8 *Subiecta talia presumuntur qualia prædicata.*
9 *Verba generalia non faciunt iniuriam.*
10 *Verba dicta pro tuenda propria causa, non faciunt iniuriam.*
11 *Iniuriam non facit, qui vtitur iure suo.*
12 *Verba vt sint iniuriosa, oportet vt ledant honorem.*
13 *Verba iniuriosa præsumuntur dicta animo iniuriandi.*
14 *Dummodo constet, quod sint iniuriosa.*
15 *Verba, tu dicis falsum, non sunt iniuriosa.*
16 *Verba ambigua sunt interpretanda, ita vt iniuria excludatur.*
17 *Verba si non adsit inimicitia, quod non sint iniuriosa sunt interpretanda.*
18 *Testibus circa animi p ssiones creditur, licet videantur iudicare, & deponere per verba credulitatis.*
19 *Ea quæ consistunt in animo probantur per assertionem iuratam.*

ALLEG. VI.



VBIA excitata ab eruditissimo
Iudice contra Dominum Leo-
nardum Minium remouentur
facillimè considerata facti veri-
tate ex quo ius oritur, l. si ex pla-
1 gijs, §. in cliuo Capitolino, ff. ad
leg. Aquil. Nam dum Ser Nico-
laus asserit, (m'hà affrontato sog
giungendoci parole minatorie con vno riuolgi-
mēto de testa,) non nocet Domino Leonardo: quia
accusatori non creditur, c. forus, §. in omni, de ver
2 bor. signific. c. accusatores, 3. quæst. quinta. Etiam
si accusator esset persona nobilissima: & nullum fa
cit inditium, nec etiam ad inquirendum, vt per Fa
rinac. titu. de indit. & tortura, quæstio. 46. numero
93. cum plur. seqq. & in titu. de oppos. contra testes.
quæst. 60. nume. 64 & sequent. Et ex testibus exa-
minatis nemo est qui dicat vidisse, & audiuisse Do-
minum Leonardum prædicta facientem, & dicen-
tem, & quod vsus fuerit, factis & verbis minato-
rijs, imò contra accusatorem deponunt: quia di-
cunt, quod Ser Nicolaus primum accessit ad Domi
num Leonardum. & cum eo primum loqui cœpit,
& primum ostendit se esse alteratum, quando audi
uit Dominum commissarium quædam relationi de
qua agebatur, addidisse, & ita potest dici, quod om
3 nis culpa fuerit in ipso prouocante, l. si ex plagijs,
§. tabernarius, ff. ad leg. Aquil. & accusatore ipso
nō probante reum absolui debere, l. qui accusare,
C. de eden.

Circa alia verba, quod Dominus Leonardus di-
xerit Ser Nicolaum non apposuisse in relatione om
nia apponenda, & quod si pęnam soluisset de qua
agebatur nihilominus stetisset in Terra Durantis.
Similiter fiscus, & accusator succumbere debent,
quia defecerunt in probationibus. Nam non
probauerunt prout facere tenebantur, quod ver-
4 ba essent iniuriosa, & quod dolosè & animo in-
iuriandi dicta fuissent. Ista enim verba esse iniurio
sa, & fuisse dicta animo iniuriandi probari debe-
re, est text. in l. illud, §. sanè autem, & in l. iniuria-
rum, in princip. & § idem Labeo scribit, ff. de in-
iur. & ita tradit Guid. Pap. consil. 45. in princip.
& in consil. 213. sub numero secundo, Dec. in con-
silio 487. in fin. libro secundo, Mascard. de probat.
Conclus. 902. numero quatto, Rimin. in consilio
116. numero septimo, libro secundo, Bertaz. consil.
88. & consilio 89. numero 10. libro primo, Me-
noch. consil. 107. numero primo, libro 2. Et quod
5 dolus requiratur, & non sufficiat culpa lata, tradit
Crauet. consil. 9. numero 36. & consil. 13. numero
secundo, & consil. 119. nume. 4. lib. 1. Bertazz. &
ibi Addent. in dicto consilio 88. in fine, libro
primo.

Imò non solum non fuit probatum verba iniu-
riosa fuisse dicta animo iniuriandi dolosè, sed ma-
nifestari verba non fuisse iniuriosa, quia quærebat
Dominus Leonardus aliqualem dilationem habe-
re, ne cogeretur statim ad soluendum pœnam, vt
tentaret an adiutus fauore Serenissimæ Madamæ
posset illam minuere, & reducere ad minorem quā
titatem, & cessat dolus & iniuria in eo qui agit, vt
6 sibi, & rebus suis consulat, l. 3. §. quod ait prætor,
ff. de incend. rui. & naufrag. Crauet. consil. 319.
sub numero 6. libro a. Menoch. d. consil. 107. num.
9. libro 2. Et ad hoc facit; quia causa facti, & non
ipsum factum considerari debet, l. verum, la secun-
da, ff. de furtis; & talia præsumuntur subiecta qua-
lia prædicata demonstrant, l. si defensor, ff. de inter
8 rog. act. Crauet. in consil. 9. sub numero 32. vbi in
fert si prędicatum foret contentiosum, & disputa-
tiuum quod subiecta secuta eodem modo debent
intelligi.

Secundò verba prolata non fuerunt iniurio-
sa, quia fuerunt generalia, & nihil iniuriosum
in specie continebant; & verba generalia in-
9 iuriam non inferunt, vt si alieni dicatur: Tu es
impius, vel maledicus, vel tu es impius, nec vir
es bonus, l. his verbis. §. 1. ff. de hæred. instit. glos. &
doct. in l. turpia, ff de leg. primo. Natta in consil.
671. libro quarto. Rimin. iun. d. consil. 118. numero
12. libro secundo. sed hæc non firmo.

Tertio, non fuerunt iniuriosa, quia Dominus
Leonardus defendebat & adiuuabat propriam cau
10 sam, & verba quæ pro tuenda propria causa dicun-
tur non inferunt iniuriam. Igneus, in l. prima, §. si
cum omnes, numero 121. ff. ad Sillanian. per text.
in l. quisquis, C. de postul. & in l. eum qui nocentem,
ff. de iniur. & in c. licet, de accusat. Buss. tit. de iniur.
nume. 5.

Quarto, non fuerunt iniuriosa, quia Ser Nico-
laus non dicit aliquid fuisse dictum à domino Leo
nardo, quod offenderet eius honorem, sed tantum
in litteris scriptis in Auditorio Serenissimi dictum
Dominum Leonardum dixisse, (pian piano tanto
statemu à Casteldurante,) cuilibet licitum est habi
tare in propria patria, & qui iure suo vtitur nemi-
11 ni facit iniuriam, l. iniuriarum, §. primo, ff. de in-
iur. Decian. consilio quarto, numero quinquagesi-
moprimo, libro tertio, & ad hoc vt verba sint in-
iuriosa, & contumeliosa, oportet vt lædant ho-
norem,

norem, l. iniuriarum, §. si quis in honorem. ff. de iniur. Bonifac. de Vital. in Rubr. de iniur. numero nono. Gomes. de delict. capit. 6. numero 2. Iodoc. in Pract. Crimin. cap. 135.

His stantibus, non obstat dicere, verba iniurio-
13 sa præsumi prolata animo iniuriandi, & opus non
esse alia probatione, vt dicitur in motiuis, per text. in l. si non conuicijs, C. de iniur. & ex traditis à Felino, in capit. cum te, numero decimooctauo, de re iudic. Boss. in titul. de iniur. numero tertio. Paris de Put. in Tract. de Synd. in ver. Iniuria officialis, capit. primo.

Nam cum verba non sint iniuriosa non possunt
14 præsumi dicta animo iniuriandi: quia non entium
nullæ sunt partes, l. eius qui in prouincia, ff. si cert. petatur, & pra supposito cessante cessat etiam eius effectus. Glos. in l. mancipia, C. de seru. fugit. Surdus in consilio 45. numero 20. libro primo, & ita oportere prius constare, quod sint iniuriosa tradit Felin. in dicto cap. cum te, sub numero decimooctauo, de re iudic.

Dato etiam sed non concesso, non constare expressè an fuerint iniuriosa, & dicta animo iniuriandi, sed quod fuerint dubia, & ambigua, nihilominus Dominus Leonardum absolui debet, licet enim dixerit ser Nicolaum non apposuisse omnia apponenda in relatione, quia id errore fieri potuit, vt benè dicit Dominus Leonardus in eius constitutis, ad excludendum iniuriam, intelligi debent verba, vt significent errore, & non dolosè fuisse omissa, apponenda in dicta relatione; ita enim vide-
15 mus si quis dicat alicui: Tu dicis falsum, non in-
fert ei iniuriam, quia possibile est, quod dicat falsum errore, & non dolosè: ita notabiliter tradit Salicet. in l. de tutela, versic. Item pro illis, C. de in integr. restitur. minor. & reprehendit superbos, & elatos, qui pro iniuria verba præfata sibi dicta statim assumunt; & idem tenet ibi Alexand. sub numero quarto, & allegat tex. in Authent. de fide instrum. in princip. & idem tenet Ias. in l. turpia, in princip. numero duodecimo. ff. de legat. 1. Addition. ad Bartol. in l. item apud Labeonem, §. ait Prætor, ff. de iniur. Marsil. in Tract. Ex bannit. in Glos. super verbo, ab offensis, nu. trigesimoseptimo. Bertaz. dicto consi. 88. nu. 4. & consi. 89. nu. 6. lib. 1.

16 Et est apud Doctor. receptissimum, verba ambi-
gua eo modo interpretanda esse, vt iniuria excludatur, vt per Alber. in d. l. si non conuicij, numero octauo, & ibi Salicet. numero quarto, & Angel. numero quarto. C. de iniur. Felin. in dicto capit. cum te, sub numero decimooctauo, de re iud. Bartol. in consilio 108. In quæstione, in fine, libro primo. August. ad Angel. in Tract. de Malef. in ver. verba contumeliosa, sub numero tertio. Ruin. in consilio 45. numero decimonono, & numero 25. libro quinto. Dec. in consilio 255. sub numero septimo, libro primo. Crauet. latè in consilio nooo, numero 20. libro primo. Roland. consi. 11. nu. 39. lib. 3. Bertaz. consil. 88. num. 3. lib. 1.

Vlterius ad exclusionem iniuriæ interpretatio facienda est, quia nulla aderat causa inimicitiæ inter Dominum Leonardum & ser Nicolaum. & ces-
17 sante inimicitia, verba in dubio ad exclusionem
iniuriæ sunt interpretanda, vt per Menoch. d. consi. 107. nu. 7. lib. 2.

Insuper tres adsunt testes, qui dicunt in Domino Leonardo nullum adfuisse animum iniuriandi, & quod loquebatur (amoreuolmente) ita dicit Dominus Mutius Venantius ibi (disse misser Leonardo amoreuolmente) & ibi, (misser Leonardo replico

amoreuolmente) & ibi (parlando amoreuolmente) & ibi (tutto questo lo dissero per modo de ragionamento) & strenuus Cap. Pompeus super primo capitulo ibi, (& all'hora misser Leonardo rispose quietamente, & senza alteratione) Et super tertio capitulo, ibi (non mostrino ne significano alcuna alteratione, ne meno posiono inferire che si dichi per questo inginria) & super interrogatorio fisci, ibi, (& quando misser Leonardo parlaua con deto misser Nicolo, non era in alcuna alteratione) & Dominus Ambrosius Torannus super primo capitulo ibi, (& misser Leonardo disse cio amoreuolmente, & senza alteratione) Testibus enim circa
18 animi passiones creditur, etiam si videantur iudica
re, & deponere per verba credulitatis. Bart. in consilio decimosexto, numero sexto, libro secundo. Marsil. in Singul. 19. Bertaz. in consilio primo, num. 20. lib. 1.

Vltimo loco quia declarauit in eius constitutis Dominus Leonardus, & modo iterum declarare paratus est, etiam cum iuramento, vt fecit in constitutis, non protulisse dicta verba animo iniuriandi, eius declarationi standum est, cum ab eius volun-
19 tate dependeret, facere, vel non facere iniuriam; vt
per Alciat. in consilio secondo, numero primo tomo 2. lib. 7. Guid. Pap. d. consilio 223. Dec. in consilio 255. sub numero 8. lib. 1. Roland. consi. 11. num. 48. lib. 3. Menoch. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 48. in fine.

Et ita sublatis dubijs ad fauorem Domini Leonardi iudicandum puto.

Hector Felicius. I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Falsitas vt puniatur tria copulatiuè requiruntur, scilicet mutatio veritatis, dolus, & tertij præiudicium, & numero 28.*
2 *Factum fuisse sufficit, pro excludenda falsitate, licet nō fuerit ratificatum.*
3 *Falsum non committit, qui contrahit nomine proprio, & nomine alterius, si ille non vult ratificare, quia contractus sustinetur in persona contrahentis.*
4 *Falsitas vt euitetur fit subtilissima interpretatio, etiam verba impropriando.*
5 *Falsitas debet probari per necesse, & non per possibile.*
6 *Falsitatem non committit ille, qui scribit sine dolo, ita non committit falsitatem ille qui mandat.*
7 *Instrumenta plura de vno actu fieri possunt.*
8 *Relatum est in referente.*
9 *A primordio tituli, posterior formatur euentus.*
10 *Falsitas non potest dici, si dependet à veritate, vel habet aliquid veritatis admixtum.*
11 *Non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse.*
12 *Falsitas vt dicatur omissa dolus per veras probationes probari debet.*
13 *Bonus quilibet præsumitur.*
14 *Dolus in homine probatæ vitæ non præsumitur.*
15 *Error potius, & non dolus præsumitur.*
16 *Et hoc procedit etiam in his rebus, in quibus quis peritiam profitetur, puta in Notario.*

17 *Et multo magis in homine rudi, & ignatro.*
18 *Dolus contra principem commissus non præsumitur.*
19 *Dolus cessat cessante vtilitate, & nu. 20.*
21 *Dolus non præsumitur cõmissus, in excesso, loco & tũ personis illustribus, & nu. 22.*
23 *Damnum quod quis sua culpa sentit, sibi imputare debet, & non alijs.*
24 *Ratificare dicitur concessionem qui vtitur concessione.*
25 *Falsitas cessante præiudicio, non est punibilis, etiam si adfuisset animus nocendi.*
26 *Mendacium non nocibile dicitur nugatorium, & non est punibile.*
27 *Falsum memini nocibile non punitur.*
28 *Neque etiam pœna extraordinaria, & numero 29. & 30.*

ALLEGAT. VII.



NEQVE pœna legis Corneliæ
neque alia pœna extraordinaria
Dominos Nicolaus puniri potest
pro asserta falsitate commissa in
assertis litteris patentibus. Quia
Doctores omnes exclamant pro
falsitati inducenda tria copulatiuè requiri, nempè, mutationem veritatis, dolum,
1 & tertij præiudicium, vt per Cephal. in consil. 355.
num. 44. lib. 3. Vulpel. in consil. 6. num. 1. & in consil. 48. num. 3. & in cons. 75. num. primo, Gabriel. in consil. 179. numero decimoquatto, lib. 1. Maschard. in tract. de probat. Conclus. 739. numero duodecimo.

In præsenti veritatem fuisse mutatam non apparet: quia conductio sal nitri fuit facta à Domino Nicolao proprio nomine, & nomine domini Iulij ideo cum litteræ patentes fuerint confectę pro eo, & pro domino Iulio, veritatem, & non mutationem veritatis continere dicuntur, & hoc nullam habet difficultatem.

Neque tollit quod dictæ litteræ veritatem non contineant si postea dominus Iulius declarauit,
nolle acceptare dictam conductionem suo nomine
factam, vt ipse dicit in eius examine; quia ex hoc
confirmatur litteras continere veritatem, cũ enim
dixit nolle acceptare iam factam conductionem,
confiteatur factam. Et satis est pro sustinenda veritate litterarum, quod ita factum & gestum fuerit,
2 licet dominus Iulius ratificare recusauerit, vt
in fortioribus terminis tradit Ruin. in consil. 83.
sub numero quinto, lib 4. & Crauett. in consil. 544.
sub numero 16. libro 3. Et hoc etiam apertius probatur, quia non committit falsum ille qui aliquid
agit nomine alterius, & nomine proprio, sed altero
ratificare recusante gestu, resident in totum in persona gerentis, l. fundus ille, ff. de contrah. empr. l. si
3 absenti, C. si cert. pet. & tradit Bart. in l. fundum mihi, ff. de act. empt. Alex. in l. si mihi & Titio, sub nu. 14. ff. de verb. oblig.

Et si dominus Nicolaus fecit super dicta conuentione postea instrumentum cum Ministris Cameræ Serenissimi nomine proprio, & non nomine domini Iulij rectè fecit, & fecit secundum veritatem, & non mutata veritate: quia erat certus de voluntate domini Iulij recusantis acceptare dictam conductionem suo nomine factam; & adeo rectè fecit, quod si aliter fecisset, nempè, si contraxisset nomine domini Iulij, cum esset certus de eius voluntate malè fecisset; Ita sicut litteræ patentes continent veritatem secundum ea quæ tunc temporis quando factæ fuerunt, gesta fuerunt. Similiter & instrumentũ veritatem continere dicitur, & sic istę scripturæ ad euitandum contrarietatem apertissimè concordantur; solet enim dici distingue tempora, & concordabis scripturas, & hoc fieri potest, & debet: quia ad euitandum falsitatem, etiam sub
4 tilissima interpretatio fieri debet, etiam verba impropriando, vt per Bald. & Angel. in l. iurisgentiũ, §. quod ferè, ff. de pactis, Bald. in l. Imperator, ff. do statu homin. Bertax. in consilio 71. numero 41. & consilio 194. numero 12. libro 1. Menoch. consilio 311. nnumero 20. lib. 4. & consilio 221. numero 20. lib. 3. & falsitas per necesse, & non per possibile
5 probari debet, & nunquam pro falsitate sit interpretatio si pro non falsitate fieri potest, vt per Ias. in d. l. iuris gentium, §. quod fere, ff. de pactis Soc. iun. consil. 31. numero 20. & consilio 61. numero primo, & nume. 8. & numero 10. vbi de communi. testatur, libro 2. Maschard. de probat. Conclus. 739. numero 3. Rimin. iun. consil. 113. numero 7. lib. 2. Becc. consil. 78. numero 11. Bertazx. consil. 140. numero 10. & consilio 194. numero 131. libro primo.

Neque veritas mutata dici potest, in alijs assertis litteris impressis de tempore, quo dominus Nicolaus notitiam habebat, nolle dominum Iulium acceptare dictam conductionem suo nomine factam, quia dictæ litteræ fuerunt impressæ secundum formam, & tenorem aliarum litterarum.

6 Et quemadmodum non potest dici, quod impressor veritatem mutauerit, ita non potest dici, quod dominus Nicolaus eam mutauerit, quia illas imprimi fecit, Barto. in l. si quis obrepserit, ff. de falsis, Plor. ad l. si quando, numero 723. C. vnde vi, Surd. in cons. 40. nume. 12. lib. 1. Bertaz. consil. 61. nume. 23. & 24. lib. 1.

Et si dominus Nicolaus denuo imprimi facit dictas litteras veritatem nõ mutauit, & nihil noui fecit: Nam autem consideramus vim & tenorem litterarum, aut consideramus eius scripturam: Si inquam vim & tenorem consideramus, certum est, quod tam primæ quam secundæ continent idem, & nihil plus in istis quam in illis continetur. Ita si consideramus scripturam, ea omnia in secunda continentur, quæ in prima continebatur; & licet istæ scripturæ numero differant, in substantia tamen differre nõ dicuntur, vt de indiuiduo tradunt Logici; & nos habemus, quod licet vnum sit testamentum, tamen de eo plures scripturæ confici pos-
7 sunt, l. vnum, ff. de testam. §. penult. Instit. eod. Et
inter copiam, & originale nulla datur differentia;
& dicitur, quod relatum est in referente cum omnibus suis qualitatibus verè & propriè, l. asse toto,
8 ff. de hæredit. instit. Cum igitur veritatem primæ
litteræ continebant, ita & etiam secundæ continere dicuntur, quia à primordio tituli posterior
9 formatur euentus, l. vn. C. de impo. lucrat. describt. Et id quod dependet à veritate, vel habet aliquid veritatis admixtum, falsum dici nõ potest.
10 Bart. in l. cum filiusfamilias, §. hæres meus, per illum textum, ff. de lega. 20. Bald. in l. falsus, C. de furtis. Rimin. iun. consil. 24. num. 3. & consil. 53. numero sexto, & consil. 148. numero 15. libro primo, Corn. consil. 26. num. 15. lib. 2. Crauet. consilio 46. sub numero octauo, libro primo, Rimin. iun. consil. 128. num. 27. lib. 2. & cons. 344. numero 74. libro 3.

& cons.

&conf.472.num.21.lib.4. Menoch.consil.221.nu.
lib.3. & conf.539.num.11.libro 6.& conf.311. nu.
decimonono,libro 4.& consilio 221.numero 18. li-
bro tertio.

Non solum veritatem non fecit mutare Domi-
nus Nicolaus in hac secunda impressione facta de
dictis litteris, faciendo eas imprimere secundum
formam & tenorem primarum litterarum,immo fe
cit vt facere debebat: quia facere & mutare teno-
rem, & substantiam dictarum litterarum pertinet
ad Serenissimum,& eius ministros,& male fecisset
si propria voluntate primarum litterarum formam
mutari mandasset: poterat enim ipse procurare,
quod denuo litteræ prædatæ ab impressore impri-
merentur;sed absit,quod posset mādare quod eius
forma mutaretur.

Dolus etiam contra Dominum Nicolaum pro
parte fisci probatus non fuit; de hac enim doli pro
batione in toto processu nullum verbum reperitur.
Nec satis est dicere constare de dolo, quia constar
de mutatione veritatis: nam non est verum, quod
de asserta mutatione constet; & dato,sed non con-
cesso, quod de ea non constaret,tamen non sequi-
tur, quod dolus fuerit probatus; quia non probat
11 hoc esse quod ab hoc contingit abesse, l. non hoc,
C.vnde legit. Et quidquid sit in aliquib.delictis in
mutatione veritatis, vt dicatur falsitas commissa,
expeditum est dolum per veras & concludentissi-
mas probationes debere probari, l.prima,in prin-
cip. in ver. dolo malo, & l.quod sit falsum, ff. de
12 falsis,l.nec exemplum,C.ead. gloss. in c.ad falsa-
riorum,de crim.falsi. Bertrand.in consil.175.in fi.
libro 3.Ias. in consil.153.num.secundo, lib.secun-
do, Corn. in consil.186.sub num.sexto,lib.quarto,
Rimin.iun.consil.345.in fin.lib.tertio,Becc.d.con-
sil.78.nume.septimo,& nume.decimooctauo, Me-
noch.consil.248.num.10.& seq. lib.3. & in consil.
221.nu.6 eod.lib.3. & nu.14. & nu.16. & decimo-
sexto, Scot. consilio sexto, libro tertio, tomo
primo.

Et quidem primum fundamentum solidum est
contra fiscum,& eo magis,quia non solum non pro
banit dolum,vt facere tenebatur, immo prætermis
sa generali præsumptione, quæ se habet quod qui-
libet præsumitur bonus,l.merito,ff. pro soc. multæ
13 etiam aliæ præsumptiones in specie exclusiuæ doli
considerari possunt.

Prima præsumptio colligitur ex qualitatibus per
sonæ: nam dominus Nicolaus valde timet Deum,
& iustitiam,vt Christianos decet, est nomine pro-
14 bus,bonæ vitæ,conditionis,& famæ, & est merca-
tor valde veridicus,fidelis,& sincerus,vt testes om
nes ad defensam examinati deponunt,in tali enim
homine bona fides præsumitur,& omnis doli præ-
sumptio excluditur. Socin.iun. consil.45.in fi. lib.
tertio,Becc. d. consil.78.num.25.& 26. Bertrazzol.
consil.71.num.49.consil.56.nume. octauo,consilio
247.numero septimo,& consil.521.nume.18.lib.2.
Menoch.consil.446.num.18.lib.5.& consil.380.nu.
12.lib.4.& consil.248.nu.1.lib.3.& consil.221. nu.
3.eod.lib.3.

Secunda præsumptio insurgit: quia vbi & dolus
15 & error considerari potest,error,& non dolus præ
sumitur,l. cum precibus,C.de proba.Socin.consil.
45. lib.tertio, Menoch. consil. 422. numero secun-
do,lib.5.

Et hoc procedit ēt in illis reb.in quib.quis peritiā
16 profitetur,vt est in Notario, in quo si aliquid ma-
lè facit in pertinentibus ad eius professionem, &
eius peritiam,potius error quā dolus præsumitur,
l.si librarius,ff.de reg.iur.l.quod adhibitus, in fin.
C.de his qui sibi in testam.ascrib. l.quoties, §.pri-
mo,vbi Bart.not.ff.de hæred.institu.Bald.in l.1.ff.
de legibus,& in l.secunda,in primo notab.C.de er
ror. calc. Et si id procedit in Notario,& in perti-
17 nentibus ad eius peritiam,multo magis debet pro
cedere in Domino Nicolao circa ista quæ ad eius
peritiā non pertinent,de quibus potest dici,quod
sit rudis & ignarus, vt testes ad defensam deponūt
ad tradita per Bertazz.de rudi & ignaro,in consil.
148.numero decimooctauo,lib.1.

Tertia præsumptio insurgit, quia non est cre-
18 dendum quod dolo vti voluerit contra Principem
Serenissimum eius dominum, hoc namque modo
aliquo præsumi non potest: quia esset contra om-
ne verisimile, cum nec contra alias personas non
malenolas dolus commissus præsumatur. Crauet.
in consilio sexto, numero vigesimosecundo, libro
primo.

Quarta coniectura punitur,quia nulla vtilitatis
19 causa considerari potest, ex qua moueri potuerit
ad prædicta dolose faciendum. Nam si voluit fa
cere dictam conductionem nomine domini Iulij
in hoc detegitur non propria vtilitas, sed vtilitas
Cameræ Serenissimi,quæ procurabat locare appal-
tatū dicti sal nitri, & sic expediebat habere plures
obligatos, & detegitur quod in animo habuit de
lucro percepturo ex dicta conductione participem
facere dominium, Scot.consil.24.lib.primo,tomo
primo,num.60.& sic nullo modo coniecturari po-
test,quod ex aliqua propriæ vtilitatis causa ad do-
lum committendum moueri potuerit;& cessante
causa vtilitatis,doli etiam præsumptio cessat. Ber-
20 razz.d.consil.71.num.44.lib.primo, & consil. 521.
nu.17. lib.secundo, Becc. d.conf.78.num.27.Cra-
uet.conf.544.num.1.lib.3.& in consil.857.sub nu-
mero 14.& consil.947.num.18.lib. 5.Menoch.con
sil.248.num.5.& 6.lib.3.& in consil.221. numero
septimo,libro tertio,& numero nono, eodem, li-
bro tertio.

21 Quinta coniectura & quidem vrgentissima,ex-
clusiua doli ex eo sumitur, quia dictum negotium
tractatum fuit in celebri Ciuitate,in Auditorio Se
renissimi, cum eius Illustribus Auditoribus, &
alijs eius ministris, & ibi,& ab eis litteræ patentes
confectæ fuerunt, & fuerunt in vniuerso hoc flo-
rentissimo statu publicatæ etiam per præconem,&
cum ministris similiter,& testibus adhibitis palam
& in aperto instrumentum super dicta conductio-
ne celebratum fuit,non enim modo aliquo, & ita
publicè, palam & notoriè tractantes coram dictis
personis Illustribus,& tam excelso loco,dolus præ
sumi debet, vt per Becc.d.consil.78.num.21.& nu-
mero 22.Menoch.consil.422.numero septimo, lib.
5.& in consi.380.numero 14.lib.quarto,& consilio
248. numero 3.lib.tertio,& nume.11.& consil.221.
eod.lib.3.

Vltimo loco neque etiam probatum fuit,aliquid
à domino Nicolao fuisse factum in tertij præiudi-
cium. Et quatenus Dominus Iudex Dom.meus, in
eius interrogatorijs duo consideras, nempè quod
expediebat Cameræ plures obligatos habere, &
quod poterat vti Dominus Iulius priuilegijs con-
tentis in dictis litteris patentibus,licet non esset in
conductione obligatus,in vtroque præiudicium a-
liquod & in actu, & in potentia considerari non
potest.

Nam Do. Nicolaus non tenebatur ante condu-
ctionē procurare,quod Camera haberet plures ob-
ligatos, ideò in hoc, respectu ipsius,præiudiciū al-
quod

quod considerari non potest; imò eius bonam voluotatẽ in hoc manifestauit, quia procurauit quod dominus Iulius dictam conductionem acceptaret, & si hoc ad effectum perducere non potuit, est laudandus de bona voluntate, & non damnandus de eius impossibilitate.

Quo verò ad priuilegia, neq; in hoc Cameram damnificare procurauit, quia cognita voluntate domini Iulij, fecit solus instrumentum conductionis, & sic ministris manifestauit, quod dominus Iulius in conductione non erat comprehẽsus;& quemadmodum ipse pro parte sua manifestauit quod erat solus, & sic quo ad se, omnem causam remouit ne dictus dominus Iulius vti posset dictis priuilegijs, ita ministri poterant dicta priuilegia reuocare, & sibi imputent si ea non reuocauerunt, cap. damnum, de regul. iur. in 6.

Insuper, quoad dicta priuilegia damnum pati non poterat, quia si eis vsus fuisset dominus In-
24 lius, similiter etiam ad onus conductionis fuisset astrictus, cum ex vsu concessionis approbasset concessionem, & obligatus remansisset, vt latè per Menoch. poss. alios quos citat. in tract. de recupet. poss. remed. 15. nume. 118. cum plor. sequentibus, & sic vsus, & onus fuissent secundum conuentionem, & veritatem, & extra omnem falsitatem. Vlterius hoc præiudicium considerari non poterat quia Dominus Iulius, vt C. ipsemet fatetur, cum esset descriptus to numero militum, tale portandi arma priuilegium habebat, nec opus habebat priuilegio conductorum sal nitri. De alio priuilegio non eundi ad bellum, agi non oportet, quia nullibi scriptum reperio, quod conductores sal nitri tale habeant priuilegium, & scio quod dominus Iulius iuit ad bellum vna cum cæteris militibus.

25 Igitur tertij præiudicio cessante pœna aliqua dominus Nicolaus puniri non potest, est text. expressus in l. impuberem, §. & si eo seruo. ff. ad leg. Cornel. de fals. vbi disponitur, quod si quis habuit nocendi animum, & re vera non nocuit, puniri non debet, & ita per illum textum tenet Igne. in l. tertia, §. si quis tabulas, nume. 100. ff. ad Sillanian. & quod mendacium nemini nocibile dicatur nu-
26 gatorium, & non punibile tradit Iason, in consil. 27. 153. sub num. quarto, versi. septimo, in fine lib.
27 secundo, & ita falsum nemini nocibile puniri non debere, tenet Glos. in leg. damus, & ibi Bartol. & cæteri, C. de fals. Bald. in l. final. ff. quod falso tut. auth. Anan. in capitulo primo, de crim. falsi. Bartol. in l. prima, §. qui in rationibus, ff. de falsis, & in l. si quis legatum, eod. titul. Glos. & Doctor. in capitul. Quanto, de iureiur. Anchar. consil. 24 Rimin. sen. consil. 53. numero 5. & consil. 148. numero 17. libr. primo, Scor. consil. 24. numer. 61. lib. primo, tomo ptimo. Socinus consilio 103. & consilio 104. libr. primo. Alex. consil. 70. lib. primo, Dec. in consilio 175. libr. primo, Corn. consil. 182. nume. sexto, libr. 4. Ioan. de Amic. consil. 109. nnmer. 25. Rimin. iun. consil. 113. numero 8. & consil. 197. numer. 24. libr. tertio, & ista est communis opinio, vt testatur Barbar. consil. 52. oum. quarto, lib. 3. & Vegg. in consil. 46. num. 3.

Et si dicatur, quod falsitas nemini nociua si non pœna falsi, saltem pœna stellionatus extraordinaria puniri debet, vt per Menoch. in tract. de arbitr. iudic. Casu 306.

28 Respondetur, hanc opinionem cessare in præsenti: quia loquitur Menoch. in falsitate, & hic non sumus in falsitate, quia, vt supra deduxi, non fuit veritas mutata, vel saltem non fuit probatum dolo fuisse mutatam, & nunquam datur in esse falsitas, si non adsit mutatio veritatis, leg. quid sit falsum ff. de falsis, & si non adsit dolus, leg. prima, ff. eod. & leg. nec exemplum, Codic. eod.

Quamuis etiam adesset mutatio veritatis, quod omnino negatur, tamen quia dolus non fuit probatus, cessat omnis pœna; ita tenet Corn. in con-
29 silio 182. sub numero sexto, libro quarto, Becc. d. consilio 78. numero 16. Bertaz. in consilio 38. oum. 21. libr. 1.

Et huius dicti rationem ineuitabilem esse cre-
30 do; quia si nemo læditur, & si non adsit dolus, cessat omnis delicti species, & cessat omnis pœna, vt per Simon de Pret. in terminis de falsitate, in consilio 82. sub numero 11. Potest etiam considerari quod cessante præiudi. io tertij, & non probato dolo ex sola mutatione veritatis, solummodo error præsumatur, vt supra dixi in dubio præsumi, & in errante cessat delictum, & per consequens pœna, quia in eo cessat consensus, & voluntas, leg. si per errorem, ff. de iurisdict. omn. iudic.

Igitur cum non adsit mutatio veritatis, & non adsit dolus, & non adsit tertij præiudicium, dominum Nicolaum omninò absolui debere concludo. Et antequam deneniatur ad sententiam, supplicamus dari dubia si quæ adsint, iuxta formam decreti, cum congruo termino ad reperiendum resolutiones.

SVMMARIVM.

1 *Falsum non committitur, si quis dat Notario falsam schedulam, & Notarius scribat in actis, & numero 2.*
3 *Confessio reuocatur docto de errore.*
4 *Interpretatio etiam verba impropriando, est facienda ad falsum euitandum.*
5 *Confessio etiam ita interpretatur.*
6 *Confessio non nocet si non constet de corpore delicti.*
7 *Delictum quod non est delictum, per confessionem fieri non potest, fieri quod sit delictum.*
8 *Deceptio non præsumitur vbi adest consensus.*
9 *Dolus non dicitur probatus probata deceptione, nisi sit vltra dimidium.*
10 *Dolum argumentia sunt plenè probanda.*
11 *Doli præsumptiones quæ sufficiunt in ciuili, non sufficiunt in criminali.*
12 *Dolus liquidissimis probationibus probari debet, quando adsunt præsumptiones doli exclusiuæ.*

ALLEGAT. VII.



VBIA Excitata contra dominum Nicolaum eo ordine dissoluam quo scripta fuerunt per Eruditissimum Dominum Iudi Dominum meum.

Primo, dum in eis dicitur, pœna falsi teneri qui aliquid scribi facit aliter quam sit veritas.

Respon-

1 Respondetur negando quod Dominus Nicolaus falsum scribi fecerit; & tradita à Bart. in l. si quis obrepserit, ff. de falsis, in motiuis citato, faciunt ad fauorem Domini Nicolai. Quia Bartol. in quæstione quam de factò traditur habuisse, determinat quod quidam qui dederat falsam schedulam
2 Notario, vt eam poneret in actis puniri non poterat de falso, ex eo quia de eius mandato falsum fuerit factum, & ea ratione mouetur: quia ille notarius scripsit bona fide & falsum nõ confecit; ista enim optimè faciunt ad præsentem casum: quia cum dictæ litteræ patentes quoad Illustres Dominos Auditores, qui eas subscripserunt, & quoad Dominum Guidum Guidarillum Cancellarium, & publicum notarium qui eas scripsit non sint falsæ, de falso qui illas scribi fecit puniri non potest, & ita etiam tenet Bartol. in consilio 199. Tudertinus quidam lib. 1.

Neque hic considerari potest quod si non possit puniri tanquam mandans fieri falsum, tamen puniri debet propter obreptionem, quia fecit ponere in dictis litteris nomen Domini Iulij, cum iure Dominus Iulius non esset conductor, & ab eo nullam haberet commissionem, vt nominare, & ponere faceret eum in dictis litteris.

Replicatur enim, litteris præfatis esse adhibendam plenam fidem; & de hoc nullo modo est dubitandum, cum sint scriptæ à Cancellario Serenissimi in eius Auditorio, & subscriptæ ab Illustribus Auditoribus.

Et in litteris præfatis continetur expresè, quod scriptæ & concessæ fuerunt non ad solam instantiam Domini Nicolai, sed etiam ad instantiam Domini Iulij, earum enim verba ita se habent, (ci siamo resoluti per l'instantia fattaci da loro,) & sic patet euidentissimè quod non fuerunt scriptæ ad obreptionem Domini Nicolai vt præsupponitur in motiuis, sed ad instantiam vtriusque.

Et non obstat quod Dominus Nicolaus fassus fuerit in eius primo constituto fol. 20. fecisse apponi in litteris præfatis nomen Domini Iulij, quia ista eius confessio tanquam non vera, & erronea, attendi non debet, cum expressissimè de eius errore constet, ex lectura dictarum litterarum, vt per Clarum,
3 in §. fin. quæstione 55. versic. sed pone, vbi admittit confessionem posse reuocari docto de errore. Farinac. quæstione 43. numero 20. vbi dicit ad errorem probandum sufficere coniecturas & præsumptiones, & si vnquam de errore apparuit, in præsenti dico apparere omni difficultate cessante dicendum est, cum verè litteræ præfatæ cantent, ad vtriusque instantiam fuisse concessas, & absit credi posse fuisse concessas ad instantiam vnius, quia esset illas redarguere de falsitate, nam continerent expressam falsitatem si solus Dominus Nicolaus pro eis institisset, cum dicant, quod ambo institerunt, & continerent etiam expressam falsitatem, si Dominus Nicolaus institisset pro se, & pro Domino Iulio, cum id non dicant, sed exprimatur fuisse concessas ad instantiam vtriusque.

Et confessio Domini Nicolai cum ita constet de errore, non solum potest reuocari, sed etiam potest saluari absque reuocatione, quia recenset ipse factum cum his verbis. [Io quando trattai con il Mastro di casa, feci pensiero come ho detto, che detto Misier Giulio fosse insieme con me, & per l'amicitia & seruitù che ho con loro, io teneuo per certo, che ci volesse essere in detto appaltu, & perciò lassai al Mastro di Casa di sua Altezza che facesse fare le pattati anco in persona d'esso Missier Giulio, & per questo si rittuoua lui in quelli pattat che stettero più de doi mesi à venire ditte pattati.]

Nam quia in his verbis non excludit, quod etiã Dominus Iulius non potuerit, ex se ipso facere dictam instantiam, potest stare, quod Dominus Nicolaus fecerit vt dicit, & quod etiam Dominus Iulius ex se ipso fecerit instantiam pro dictis litteris, & non fuerit præsens Dominus Nicolaus.

Et ita est credendum attentis tenore, & proba-
4 tione indubitabili dictarum litterarum, & etiam in dubio, talis interpretatio ad euitandum falsitatem etiam verba impropriando si opus esset, fieri deberet. Bald. & Angel. in l. iurisgentium, §. quod ferè, ff. de pactis. Bald. in l. Imperator, ff. de statu homin. Bertaz. consilio 71. numero 41. & consilio 194. numero duodecimo, libro primo. Menoch. in consilio 221. numero 20. libro tertio, & consilio 311.
5 numero 20. libro quarto, & in tractat. de præsumpt. libro quinto, præsumpt. 20. numero tertio, & ita confessionem declarari posse ad euitandum delictum, etiam non docto de errore, tradit Bofs. in tit. de confessis, numero 35. & Clarus, dicta quæstio-
6 ne 55. in fine. Et ex confessione nunquam inducitur delictum quando aliter de delicto non constet, vt per Bertazol in consilio 103. in fine, libro primo,
7 quia per confessionem non potest veritas mutari, & fieri quod sit delictum illud, quod iure apparet non esse delictum, Crauet. consilio 29. numero secundo, & consilio 262. numero quarto, libro primo. Bertazol. consilio vndecimo, numero secundo, libro primo. Farinac. titul. de inquis. quæst. x. sub numero 7.

Et certè mirandum est de Domino Iulio, quod neget fuisse talem instantiam pro dictis litteris, cum ex eis contrarium appareat, & contrarium probetur, & mirandum est, quod ita de facili eius assertioni contra probationem resultantem ex litteris præfatis fides præstita fuerit, & fuerit à carceribus relaxatos.

Et mirandum est, quod de dictis litteris dicat notitiam se non habuisse: quia voce præconis, & ante eius apothecam publicatæ fuerunt, vt est plus quam notorium in Terra Pergulæ, & etiam fuerunt in toto hoc statu similiter voce præconis publicatæ, & sufficit allegare hanc notorietatem: quia de ea Dominus Iudex potest se informare etiam stando in Camera.

Ad præsumptiones quæ pro dolo probando in motiuis considerantur, facilè responderi posse videtur.

Ad primam, quæ consideratur ratione mendacij, quia dixit Dominus Nicolaus, Iulium esse appaltatorem, vt in litteris, & veritas est in contrarium.

Respondetur, in litteris non constare Dominum Nicolaum dixisse, Dominum Iulium esse appaltatorem hoc enim non habetur in litteris præfatis; immò, in eis legitur, ex se ipso Dominus Iulius fecisse instantiam pro litteris præfatis, & sic ex seipso se constituisse appaltatorem, & non est verum, neque credendum modo aliquo, quod non fuisset expressum in litteris præfatis, si pro eis Dominus Nicolaus institisset nomine proprio, & nomine Domini Iulij, & est verum, & credendum quod etiam factæ fuerint ad instantiam Domini Iulij, cum ita in eis scriptum, & expressom reperiatur.

Ad secundam præsumptionem consideratam ratione assertæ deceptionis. Respondetur similiter

negando

negando dictam deceptionem: non enim fuit pro-
8 bata, & probari non potest; quia contraxit solus
cum Ministris, quia ita Ministri contenti fuerunt,
& vbi adest consensus vtriusque partis in contra-
hendo in eo quod consentiunt, deceptio conside-
rari non potest, Ruin. consi. 83. num. 5. in fine, lib. 4.
& etiam ex deceptione in contrahendo, nunquam
9 præsumitur dolus, si ex ea non resultet enormis læ-
sio, vt per Menoch. de præsumpt. lib. 1. præs. 3. nu.
69. in motiuis citatum.

Ad tertiam præsumptionem consideratam eo quia Dominus Nicolaus promissa non seruauit, quia debebat se obligare etiam nomine Domini Iulij vbi litteras impetrauerat.

Respondetur id fieri non potuisse cũ instrumentum obligationis præcessit litterarum impetrationem, & respondetur, nullibi apparere, quod Dominus Nicolaus teneretur facere obligationem etiam nomine Domini Iulij, & si fuisset ad hoc obligatus, non est credendum quod ad id faciendum à Ministris non fuisset astrictus.

Ad quartam præsumptionem consideratam ratione taciturnitatis, quia tacuit qualitatem quæ potuisset impedire celebrationem instrumenti, nempè tacuit quod etiam Dominus Iulius erat nominatus in litteris patentibus.

Respondetur, quod diuinare est, dicere ipsum hanc qualitatem tacuisse, nemo est ex testibus examinatis qui probet hanc negatiuam, & verè probari non potest, si instrumentum fuit celebratum ante confectionem litterarum.

Ad quintam præsumptionem similiter consideratam ratione taciturnitatis, quia Dominus Nicolaus semper tacuit quod Dominus Iulius erat comprehensus in litteris præfatis.

Respondetur, impossibile esse, quod id non fuerit cognitum, & non fuerit omnibus notum, & publicum & notorium, quia non erat istud cognitum Domino Nicolao solummodo, sed omnibus existentibus in Auditorio Serenissimi, & omnibus habitantibus in vniuerso Statu, vbi litteræ voce præconis publicatæ fuerunt; & quando Doct. considerant dolum in tacente, loquũtur de eo qui tacet id quod sibi solummodo cognitum est, & quis est qui audeat probare hãc negatiuam, Dominum Nicolaum tacuisse Dominum Iulium esse comprehensum in dictis litteris? certe hoc facere nemo auderet, etiã si sit negatiua non coarctata loco & tempore, & sic impossibilis probationis.

Ad sextam præsumptionem consideratam ratione scientiæ, quia fecit scienter contractum prohibitum ex contentis in litteris patentibus.

Respondetur quod in dictis litteris nihil de contrahendo prohibitum reperitur, & in eis prohibitio aliqua de contrahendo nomine vnius solummodo scripta modo aliquo non apparet, & in iure & in facto stare potest quod duo insimul impetrant litteras, & postea quilibet de per se faciat instrumentum obligationis, & præster fideiussorem, vt à Domino Nicolao factum fuit, & si Instrumentũ ante litteras factum fuit cessat omnino ista consideratio.

Ad septimam de defectu probationis, quia non probauit fecisse litteras ante instrumentum, vt ipse asseruit.

Respondetur, quod id errore dictum fuit & vt supra dixi, constito de veritate, cessat confessio erronea; & respondetur, quod in reo non præsumitur dolus, si non probat omnes exceptiones, & Mascar. in d. cõclus. 531. nu. 78. citatus in motiuis, loquitur de eo qui calumniosè aliquid excipiendo proponit, & non probat, & ex non probatione præsumi id dolosè dixisse.

Ad octauam præsumptionem consideratam ratione permansionis in taciturnitate, quia non expressit unquam in auditorio vt facere potuit, Dominum Iulium non esse comprehensum in instrumento.

Respondetur nullibi scriptum & dispositum reperiri, quod teneretur exprimere & dicere in Auditorio Dominum Iulium non esse obligatum, & Mascard. citatus in motiuis. d. conclus. 531. nu. 121. loquitur de emptore cui nota fuerat lis super re empta, & eam non denunciauit actori, quia præsumitur quod id dolosè fecerit, cum ad effectum agẽdi de euictione, dictam denunciationem facere teneretur.

Et ad prædicta omnia generaliter respondetur,
quod quando aliquid probandam est ex quo po-
stea doli præsumptio resultet, id non præsumptio-
10 nibus, vt præsupponit Dominus meus, sed liqui-
dissimis probationibus probari debet, vt per Me-
noch. in consi. 248. nu. 4. lib. 3. & etiam præsumptio-
nes doli quæ in ciuili causa sufficerent, non suffi-
11 ciunt in criminalibus, vt per Menoch. d. consilio
248. in fine, lib. 3. & latius quales in præsenti deli-
cto probationes requirantur dixi in alijs allegatio-
nibus; & quia pro non dolo adsunt vrgentissimæ
præsumptiones cumulatæ in dictis allegationibus,
& multas ex eis uidere licet per Menoc. in d. Tract.
12 de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 3. ad probandum do-
lum, contra dictas præsumptiones liquidissimæ pro
bationes requiruntur, quæ aliàs ad doli probatio-
nem regulariter non requirerentur. Felin. in cap.
quia verisimile, de præsumpt. Marf. sing. 481. Ciauet. consi. 75. nu. 12. lib. 1.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Tacens in iudicio dicitur fateri.*
Etiam extra iudicium.
2 *Epistolam recipiens, non contradicens, dicitur fateri contenta in ea.*
3 *Tacens dum audit aliquem dicentem, eum commisisse delictum, dicitur fateri.*
4 *Fateri dicitur delictum, qui aliquid facit ad approbationem delicti.*
5 *Ratificatio in delictis inducitur ex factis, & ex verbis.*
6 *Facere plus est, quam dicere.*
7 *Præsuppositum verum esse fatetur, qui facit iuxta præsuppositum.*
8 *Excusatio non petita, est accusatio manifesta.*
9 *Error pro excusatione allegatus est probandus.*
10 *Dolus & non error præsumitur in delinquente, & num. 37.*
11 *Confessio potest diuidi.*
12 *Malus semel, semper præsumitur malus in eodem genere mali.*
13 *Dolus arguitur ex mendacio.*
14 *Mendacium sufficit ad inquirendum, & sufficit pariter vbi fuerit adminiculatum ad torquendum.*
15 *Mendacia sufficiunt ad torquendum.*

16 *Veri-*

16 *Verisimilitudo maximè attendenda.*
Inuerisimilitudo habet speciem falsitatis.
17 *Religi si & Sacerdotes mentiri non præsumuntur.*
18 *Præsumptionibus quis pœna extraordinaria puniri potest.*
19 *Furtum committit, qui non dat pecuniam vt habuit in mandatis:*
20 *Dominium transfertur in mutuo, iuxta l.singularia, ff.si cert.petat.*
21 *Dominium fauore piæ causæ transfertur sine traditione.*
22 *Dolus re ipsa in furto præsumitur.*
23 *Error in facto proprio non præsumitur, sed probari debet.*
24 *Etiam si appareret rem aliter se habere.*
25 *Error debet allegari, ad hoc vt probet.*
26 *Furtum factum à syndico de pecunijs Communitatis pœna amissionis animæ puniri debet.*
27 *Fraus puniri debet pœna extraordinaria.*
28 *Pœnæ omnes hodie iudici sunt arbitrariæ.*
29 *Pœnæ quando sint augendæ.*
30 *Pœna augetur ratione loci.*
31 *Pœna arbitraria potest esse vsque ad mortem exclusiuè.*
32 *Tortura inferri potest vbi pœna est arbitraria.*
33 *Tortura ex communi obseruantia irrogatur super leuibus delictis.*
34 *Tortura si potest inferri, potest etiam deueniri ad condemnationem.*
35 *Testis de auditu non reijcitur in totum.*
36 *Testibus pluribus creditur.*
37 *Furtum committitur in re modica, & sub nu.39:*
38 *Fur magis puniendus si furetur parua, quam si magna; quod paradoxum videtur.*
40 *Causa vt excuset, debet quis probare motum se fuisse à dicta causa.*
41 *Testes singulares sufficiunt ad probandum quid in genere.*

ALLEGAT. IX.



RVDITISS. Dominus Iudex contra fiscum ad fauorem Syluij in præsenti causa de duobus dubitat. Primò an probetur ipsum Syluium dimidium tantum vnius scuti dedisse Concionatori. Secundo, an id factum fuerit dolo vel fraude, siue potius errore.

In primo tenet, non fuisse probatum solummodo dimidium vnius scuti fuisse datum, sed mihi persuadeo id dubitando tenere, quia quod verè appareat delictum præfatum commisisse, ex processu ipso manifestissimè deprehenditur.

Primo est gestis coram Domino Vicario sub die 18. Martij. Nam ipse conuocauit omnes syndicos, & legit eis litteras Illustrissimæ Dominæ Comitissæ, & vnus ex dictis syndicis dixit ab eis fuisse commissum Syluio quod daret Concionatori scutum vnũ, & à Concionatore & à Fratre Francisco de Lunano, in præsentia Syluij, & aliorum syndicorum assertũ fuit, Syluium solummodo prima vice dedisse
dimidium vnius scuti, & postea in die sequenti
detecta fraude, dedisse aliud dimidium. Et Syluius
præsens audiens tenorem dictarum litterarum, &
audiens asserta verba dicti Concionatoris, & dicti
Fratris Francisci, tacuit, & non contradixit: nam ex
non contradictione coram iudice, quis dicitur fa-
1 teri, & approbare vera esse quæ contra ipsum pro-
ponuntur, l.semper qui non prohibet, ff.de reg.iur.
Bart. in l.1.C.de relat. Maranta in Pract. p.6.art.3.
sub num.13. Et etiam extra iudicium ex non facta
2 contradictione resultat confessio, vt per Bart.in l.
filiusfamilias, la secunda.ff.ad Macedon. vbi loqui-
tur de Epistola in qua aliquid præiudiciale conti-
netur: & dicit, quod ex nõ contradictione induci-
tur confirmatio, & approbatio contentorum in ea,
& idem plenius tradit in l.quo enim, §.1.ff.rem rat.
hab. & hunc esse mirabilem modum ad extorquen-
dum confessionem dicit Matthesilan.not.22. & pro
cautela ponit Cepol. in eius Cautelis, cautela 9. Po-
ne, quod filius. Et eandem opinionem tenent infi-
niti relati à Gabriel. tit. de præsumpt. Conclus.2.in
princip. Marsil. qui loquitur in materia criminali,
in Pract.in § Diligenter, nume.36. Carrer.in Pract.
fol.mihi 29. versic. Vigesimum octauum inditium.
Menoch.de præsumpt.lib.1.q.89.nume.129 & hoc
non solum procedit in Epistola, sed etiam si aliqui
3 dicant eum qui præsens est commisisse delictum, &
taceat: nam dicitur fateri, ut per Carrer. d.loco,
versi. vigesimumoctauum, & Menoch.d.quæst.89.
sub nu.24. & sub dicto, nu.129.

Secundò probatur ex depositione magistri Syl-
uestri Mazzarini qui narrat vna cum Annibale Leo
nardo dixisse Syluio (ch'il Predicatore s'era lamen
tato, che non haueua hauuto se non mezzo scudo,
però facesse di modo che lui hauesse quanto era
stato ordinato, & in questo passando de li Fra Fran
cesco da Lunano, gli diede l'altro mezzo scudo ac-
cio lo desse al Predicatore) iuncta depositione di-
cti Annibalis, qui similiter dicit, (gli raccontassimo
ch'il Predicatore non haueua hauuto se non mez-
zo scudo, & lui rispose che se non l'haueua hauuto
gli lo darebbe, che pensaua d'hauerlo dato intiero,
& venendo Fra Francesco da Lunano, gli diede sen
za altra replica vn mezzo scudo, accio lo dessi al
Predicatore) & iuncta depositione Baptistæ Cimæ,
qui dicit (& la mattina seguente veddi quando
Syluio diede vn'altro mezzo scudo à Fra France-
sco da Lunano, acciò lo desse al Predicatore, hauen
doli noi detto, che il Predicatore s'era lamentato
de non hauere hauuto se non mezzo scudo, & ciò
fece senza altra replica.) Nam quando qui præsens
est non solum tacet, sed cum aliquid agit in sui
præiudicium, prout fuit Syluius qui soluit dictum
4 dimidium scuti de cuius retentione imputabatur,
dicitur fateri Cassad. decis.3. tit.de rescript. & ita
est communis opinio vt per Capr. Conclus.55.nu.
30. & Conclus.56.nu.25. & per Maschard.conclus.
1153.num.44. & hoc uerum est etiam in delictis, vt
per Capram d.Concl.56.num.56. & id comprobari
potest: quia videmus quod Syluius ex secunda
solutione ratificanit id quod dicebatur, ipsum pri-
5 ma vice solummodo dimidium scutum soluisse; &
ex factis, non solum ex verbis ratificatio in delictis
inducitur, vt per Dec. post alios quos citat in d.l.
semper qui non prohibet, num.8.ff.de reg.iur.cum
6 plus sit facere, quam pronunciare, l. si tamen, §.ei
qui, ff.de ædil.edicto, & plus sit facere quam ver-
bo dicere.c.dilecti, il 1. de appell. Et si Syluius au-
dito præsupposito à dictis Concionatore, Fratre
7 Francesco, & cæteris, quod non soluisset dictum
dimi-

dimidium scuti, statim soluit, dictum præsuppositum verum esse affirmauit, ad tradita per Decian. in consi.49 nu.5.lib.3.

Tertio probatur ex depositione testium affirmantium Syluium in Consilio publico se excusasse (dicendo,ch'era stato per errore) ita deponūt quin
8 que testes. N.N.N.N.N. Nā est in prouerbio quod excusatio non petita,fit accusatio manifesta Triuisan.decis.13.num.40. par.2. & qui pro excusatione
9 errorem allegat,probare tenetur,l.si non conuicij. C.de iniur.c.1. de præsumpt. Bald.in consil.79.sub num.3.lib.2.Castr.in consil.418.nu.3.in fine,lib.1. Crauet.consil.255.nume.5.lib.2.& hoc quia sumus
10 in actu in quo de sui natura dolus, & non error præsumitur,vt per Gabr.post alios quos citat,tit.de malef. Conclus.2. in fine. Tiraq.in tract. de pœnis leg.temper.Causa.13.num. 16.Plot.ad l.si quando, nume.130.C.Vnde vi. Et ideo in similibus delictis
11 confessio potest diuidi, & pro parte acceptari, & pro parte reijci, vt per Gabriel, qui more suo, longum Doctorum seriem recenset,tit.de malefic.conclus.19.in princip.

Quarto probatur:quia est solitus huiusmodi delicta committere.Regula est vulgatissima,quod se-
12 mel malus, semper præsumitur malus.Glos.in l.iubemus,in ver.suspectus,C.de probat. Bart.in l.vltima, num.5.ff.de quæst.Salicet.in l.vlt.col.3.versi. nunc transeamus.C.de quæstion.Menoch.d.quæst. 89.num.101.

Quintò probatur: quia de duobus mendacijs conuincitur; Primò, quia dicit: (ho sempre detto che gl'ho dato,& non altrimente) & per plures testes probatur in Consilio & alibi dixisse (ch'era stato per errore).Secundò,quia dicit præparasse pecunias in eundo per viam; & testes dicunt, quod se retraxit ab eis versus portam Ecclesiæ quando nu-
13 merauit pecunias; ex mendacio enim arguitur dolus,l.scimus, §. si persuaserit, ff.de dolo, (& stante dolo negantis,maxima contra eum delicti præsumptio sumitur.Bart.in l.finali,nume.3.ff.de quæst.& ista est communis opinio,vt per Roland.consil.14. num.19. lib.4.& eam dicit communem,& ab omnibus approbatam Farinac. tit.de indic. & tort.q.52.
24 num.3.& quod ista mendacia faciant sufficiens indicium ad torturam,non est hæsitādum:quia quod vnum mendacium sufficiat ad inquirendum,videtur quod sit magis communis opinio, per ea quæ tradit Granut.Theor.3.num.6. Bertaz.consi.60.nu. 5.lib.1. quod vero faciat sufficiens indicium quando est adminiculatum,est magis communiter receptum,vt per Farinac.d.quæst.52.nu.2.& hic vnum mendacium ab alio adminiculatur. Et ista mendacia adminiculantur, quia in occulto numerauit di-
15 ctas pecunias,& ex clandestinitate præsumitur dolos.Menoch.de Arbitr.iud. Casu 194.num.18.& in Tract. de præsumpt. lib.6. præsumpt.23.nume.25. Et adminiculantur: quia est inuerisimile,quod numerauerit pecunias in via, & posuerit in chirotheca; & est inuerisimile,quod errauerit in medietate, maximè cum (vt dicitur in motiuis) sit homo dili-
16 gēs,& solitus tractare pecunias Cōmunitatis; nam verisimilitudo maxime à iudice attēdi debet. Crauet.consi.73.in fi.lib.1. Rimin.iun.consi.407.num. 18.lib.4. & quod non est verisimile, speciem habet falsitatis. Roland.consi 49.nu.38.lib.4. Nec etiam est verisimile quod dicti religiosi sacerdotes men-
17 dacium dixerint,vt per Felin.in cap.super his,col. finali,de accusat.Maschard. Conclus.1039.num.4. & faciunt tradita per Alex.consil.43.nume.5.lib.7. Et ista circa inditium ex mendacijs ad torturam sint dicta ex abundanti quia ex suprapositis singulis fundamentis vel saltē simul iunctis resultat plena probatio ad condemnandum. Nam si negaretur quod vtique fieri non potest ex contentis in primo secundo, & tertio fundamento delictum non probari, tamen negari non potest, quod ex omnibus
18 simul iunctis,delictum non probetur,& quod arbitrio iudicis pœna extraordinaria imponi non possit.Bursat.in consi.232. in fi.lib.3.Menoch.in consi. 557. nume.6. lib.6. & in Tract. de præsumpt.lib.1. quæst.97.Rimin.iun.consi.275.nu.24.lib.2. & consil.463.nu.25.lib.4.Clarus, in §.fin.quæst.20. versi. scias,& admittunt, quod pœna possit esse etiā corporalis citra mortem, vt ad satietatem ponit Ioseph. Lud.Conclus.45.& ita his stantibus,remouetur principale assertum in primo dubio,& quædam alia quę in eo continentur ex infra dicendis,& soluta remanebunt.

In secundo dubio Dominus Iudex tenet, potius errore quam dolo Syluium dedisse dictum dimidium scuti, quia in dubio error, & non dolus præsumitur.

Respondetur,si Syluius cum deberet dare vnum scutum dedit solum dimidium, id veniebat in damnum Communitatis,quę scutum integrum debuisset bonum facere in computis faciendis cum Syluio,& veniebat in damnum Concionatoris cui scutum integrum erat dandum, & erat ad vtilitatem ipsius Syluij:quia dimidiū scuti superlucratus,fuisset,& si nō paruit Syndicis mādātibus,quod daret
19 dictum scutum Concionatori, dimidium pro se retinendo, furtum commisit.l.si mandauero,§.si tibi centum, ff.mandati. Neque dicatur,quod pecuniæ erant Syluij,ideo in eis furtum comitti non potuit, cum sit contrectatio rei alienæ, quia dici potest, si erant Syluij,ex eo quia acceptauit uelle eas soluere pro communitate, & venit ad numerationē, quod
20 earum dominium statim trāsiuit in Communitatem,ad tradita in l.certi condictio,§.si nummos,& in l.singularia.ff.si cert.pet. & sic rem Cōmunitatis contrectauit. Vel etiam dici potest,si erant propriæ ipsius,quia agebatur de eleemosyna; & sic de pia causa,vt per Tiraquel.in Tract.de priuil.piæ causæ in proœmio,statim ex destinatione & oblatione, &
21 acceptatione facta à Concionatore absque alia traditione dominium earum in eum translatum fuit, l. fin. & ibi Doctor. C. de Sacrosanct. Eccles. Tiraq. in dicto tract. de priuil. piæ causæ. priuil.107. vbi refert etiam quamplures magnæ authoritatis viros tenere ex sola destinatione, & absque acceptatione fauore piæ causæ dominium trāsferri.Sed de hoc non est quærendum in præsenti, quia Concionator acceptauit oblationem de vno scuto,& sic Syluius retinendo pro se, contrectauit rem alienā, & furtum commisit,l.1.§.furtum.ff.de furtis.

Et quia furtum ex sui natura est delictum,& omni iure prohibitum, & in decalogo est inter præcepta negatiua. Furtum non facies;& quoties sumus in actu ex sui natura continente delictum,non pręsumitur error,sed præsumitur dolus, & alia proba-
22 tione non indiget, si tendat(prout est in præsenti) in damnum alterius. Bald.in consi.155. lib.3.& alij supra allegati in tertio fundamento, & præcipuè Plot.ad dictam l.si quando, num.130. & num.131. vbi in quolibet actu clandestinè facto dolum præsumi dicit,& multa cumulat.

Proinde præsenti dicendum est,quod non error prout dicitur in motiuis, sed dolus præsumi debet.
23 Et ad prædicta facit etiā, quia vbi agitur de facto proprio, error non præsumitur,sed probari debet.

bet,l.quamquam,ff.ad Vellei. c.ab excommunica-
to,de rescript. Corn.in consil.42.num.4.lib.3. Ma-
ranta.in l. is potest,numero 217. ff.de acquir. hæ-
sed. Menoch.de præsumpt.lib.6.præsumpt.23. nu-
mero 32.

24 Etiam si constaret rem aliter se habere error in
facto proprio probari debet Bertrand. consil. 109.
numero 4. libro 4. Mascard. Conclus. 641. nume-
ro tertio.

Et cessant hic de errore omnes inuestigationes,
quia solus Dominus Iudex considerat hanc erro-
ris defensionem,& Syluius in eius constitutis,nul-
lum verbum dicit de errore,sed constanter asseue-
rat soluisse integrum scutum, & quamuis errore
præsumeretur, quod omnino negatur, non sufficit
pro defensione,sed etiam vlterius requiritur quod
25 allegetur,l. si adulterium cum incestu,§. idem Pol
lioni,ff.de adulter. Mascard.Conclusione 637. nu-
mero 28.

Et sic sublata remanent dicta in secundo moti-
uo; & ista sufficiunt pro victoria. Sed vt nihil in-
tactum relinquam, agam etiam de quibusdam
alijs Iudicis motiuis adductis contra fiscum.

Primò dum dicitur iudicem in delicto non pos-
se deuenire ad torturam, quia in delictis vbi pęna
corporalis inferri non potest,ad torturam deueni-
ri non debet.

Respondetur, negando quod hic pœna corpora
lis inferri non possit, nam cum hic non agatur de
simplici furto,sed de furto facto à syndico,de pecu
nijs communitatis pœna amissionis animæ inferri
potest,l. fin.& ibi Glos.C.de his, qui ex public.col
lit.§.sunt præterea,Instit.de publi.iudic.Boss.in ti-
26 tulo de furtis, numero 41. Et cessante omni alia
pęna,tamen negari non potest pro fraude commis-
sa in damnum communitatis,& concionatoris,ma
ximè prohibẽdo eleemosynam, & sic opera miseri
cordiæ, quod saltem non sit puniendus pęna arbi-
traria Stellionatus, vt per Foller.ad Marant.in Pra
27 cti. parte quarta distinct.11. num.42.& cum quæ-
libet pęna hodie iudici sit arbitraria,Marant.d. par
28 te quarta,distinct. prima, numero 82. Et ex causa
possit augeri & minui,Boss.in tito.de pęnis, nume-
ro octauo,Menoch. de arbitr. quæstio.96. Clar.§.
fin.quæstione 85.Bertazzo.consil.356. numero pri-
mo,lib. secundo.Cuilibet iusto iudici videri debet
quod pęna, quæ pro fraude & furto simpliciter es-
set apponenda,in isto sit augenda,cum agatur de
29 damno cõmunitatis,de damno sacerdotis religio-
si, & de prohibitione facta de eleemosyna, & sic
de opere misericordiæ,ad trad. per Bart. vbi ponit
causas augendi pęnas in l. quod ergo, §. pęna gra-
uior,ff.de his,qui not.infam. & est text. in l.aut fa
cta,ff.de pęnis.

Et si verum dicit vnus ex dictis testibus quod de
30 lictum fuit commissum in Ecclesia dum ait, quod
in numerando pecunias se retraxit ad portam Ec-
clesiæ,& etiam ratione loci acrius esset puniendus
ad tradita per Bart. d.loco.

Et si puniri potest pęna arbitraria, clarum est,
31 quod etiam potest imponi pœna corporalis, & vs-
que ad mortem exclusiuè.Clar.in §.fina.quæst.85.
vers.sed quæro.Menoch.de arbir. iudic. quæst.86.
Farinac.tit.de delict.& pœnis,quæst.17.nume.34.
32 Ideo etiam torturæ locus esse potest,vt per Grau.
Theorem.3.num.10. in fine. Et quod etiam super
33 leuibus delictis ex cõmuni obseruantia tortura in-
feratur tradit Alber. in l.edictum, numero quarto,
ff.de quæst.Clar. in §.fin.quæst.64.versic.præterea
debet,in fi.Cartar.in Pract.lib.4.cap. 1. nume.32.
Caball. Casu.28.num.12.& seq.qui loquitur in fur
to parui valoris.Farinac.tit.de indic.& tort. quæst.
42.num.20.Ioseph.Ludouicus.Concl.38.illatione
106.& Concl.45.vers.sed reducendo,in fine,dicit,
ne delicta remaneant impunita, vbi delicta leuia
essent, ita vt iudici videretur nõ posse deueniri ad
torturã,licet adessent indicia sufficientia, essent vi
34 puniẽdi pęna pecuniaria,& quod indicia, & præsum-
ptiones,quæ sufficerent ad torquendũ sufficiant ad
condemnandum pœna arbitraria tradit Menoch.
d.cons.557.nu.6.libro 6.Cephal. in cons.621.lib.5.

Secundò dum dicitur, testes de auditu à dictis
fratribus non probare;Respondetur,quod supradi
cta fundamenta,ad probandum delictum non con
sistunt in depositionibus factis à dictis testibus de
auditu, sed in dictis aliorum testium, in proprijs
35 confessionibus ipsius Syluij;& satis fuit, quod di-
cti fratres eum eorum dictis, & accedentibus po-
stea litteris Illustrissimæ Comitissæ aperuerunt viã
ad inquirendum,sicut querela non reijcitur, sed
viam aperit ad inquirendum,vt per Clar.§.fi.quæ
stio. 10. ita testes deponentes de auditu,ab eis in
totum reijci non debent. Farin.tit.de indic.& tort.
quæst.43.nu.164.

Tertiò dum dicitur probationem resultantem ex
secunda solutione facta à Syluio de alio dimidio
scuti reddi valde dubiam: quia Francisc. Ber.
dicit Syluium pro certo tenuisse,& asseruisse,quod
integrum scutum Concionatori dedarat, licet ad
euitandum altercationes dederit postea aliud di-
midium scuti.

Respondetur, quod in processu mihi exhibito
hoc non dicit Francisc. nempè, Syluium pro certo
tenuisse & asseruisse integrum scutum dedisse Con
cionatori. Item respondetur, quod loquitur de au-
ditu à Syluio, & est solus in eius dicto; & ad sunt
testes, qui præsentes fuerunt numerationi, & de-
ponunt, quod soluit absque alia contradictione,
36 ideo istis magis qui sunt plures, & fuerunt præsen
tes, quam illi qui est solus, & deponit de auditu,
credi debet, vt est in iure notissimum, vt per Mon-
ticel.de testibus,fol.mihi 440. & 444.

Quartò,dũ dicitur errorẽ potius quã dolum præ
sumi respõdetur vt supra dictum fuit, quod sumus
37 in actu ex sui natura continente delictũ,ideo præ-
sumi dolum & non errorem,d. l.si non conuicij,C.
de iniur. & declarant Plot. & cæteri Doctor. supra
relati,nõ repeto,ne Crambe recocta displiceat,iux
ta illud Crambe recocta mors est.

Quintò,dũ dicitur in re minima, & leuissima do
lum cessare. Respondetur hoc verũ non esse in fur-
to,quia cõmittitur ẽt in vno ouo,imò cõmittitur ex
38 solo animo lucrandi, vt est tex.expressus in §.Galli
narũ,ibi,qui lucrandi animo, Inst.de rerũ diuis. &
est opinio ista frequẽtissimo omniũ calculo recepta
vt per Couar.lib.primo,var.resol.capit.tertio, nu-
mero duodecimo, & per Clar.in §. furtum, versic.
pariter etiam; & est ratio: quia non quod furto
ablatum est, sed mens furantis attenditur, sunt
verba text. in capitu. fina. 14. quæstio.6. Et Tira-
quell. de leg. connubial. parte secunda,Glo.1. sub
nu.12.dicit,quod non tam grauiter peccat qui cum
39 formosa muliere cõgreditur,q̃ qui cũ desormi, &
magis ebrius est ille qui quolibet vino, q̃ qui bono
inebriatur,& magis cupidus est ille qui minima ra
pit, quam qui maxima diripit,minima fortasse con
tẽnet,qui aũt minima non despicit,maiora non de-
spiciet, & ideo tenet, quod qui furatur minima, sit
magis fur,quam qui furatur maiora,& cum in præ-
senti casu concurrat etiam quod Syluius retinue-

rit elemosynam, contra charitatem, oportet credere quod intentionem habeat moltum deprauatam, & ideo quod non leue, sed graue delictum iudicari debeat, Angel. in l. si quis hac, §. prætor, ff. de acq. hæred. dicit quod statutum priuans beneficio criminis reum, qui ex peconia communi Ciuitatis quicquam amouit locum habet, etiam si vous depatius; duntaxat fuerit amotus, & hoc dictum pro singulari refert. Asin. in consilio 114. numero 10. libro secundo, consilior. crim.

Et est ratio: quia fauore publico, vt delicta puniantur etiam minima considerantur, vt ibi per eum nume. 21.

Quintò, dũ dicitur, quod secreta numeratio facta fuit non ad malum, sed ne alij essent impedi-
40 mento. Respondetur, quod ista causa à Syluio ad eius excusationem non fuit allegata, & causa vt pro excusatione prosit non solum debet allegari, sed etism debet probari, & debet probari quod fuerit motus ab illa causa Gabriel. titu. de delict. conclus. 8. numero 64. & numero 66.

Et ista non est verisimilis causa: quia illi qui erant ibi presentes, fuissent adiumẽto ad numerãdũ cum vellent quod daretur aureus Concionatori.

Sextò, dum dicitur mendacium oon sufficere ad torturam.

Respondetur, vt iam dictum fuit, quo adsont duo meodacia, & adsunt duæ probationes, & præsumptiones sufficientes non ad torquendum, sed ad condemnandum.

Septimo, dum dicitur testes singulares non probare Syluium solitum esse fraudes committere. Respõdetur, quod nõ omnes sunt siogulares: Nam Nicolaus Caroli, & Hieronymus Baldi, sunt contestes, & cum sint duo, plenè probant, leg. vbi numerus, ff. de testibus, Etiam respondetur, quod hic agitur de probando in genere Syluium solitum esse
41 fraudes committere, & ad probandum quid io genere testes singulates sufficiunt, secuodum magis communem opinionem, vt per Gabriel. titul. de testibus conclus. 2. nume. 19. & sub nume. 21. in fin. & numero 32. dicit hoc esse verum, etiam si in coosequentiam possint commodum sentire, post Angel. io sua disput. incipiente Astensis miles, columna 15. & etiam negari noo potest quod saltem dicti testes singulares, non faciant ioditium, vt per Gabr. dicto loco, numero 72.

Octauo, dum dicitur exactionem tẽtatam à Syluio contra Nicolaum oon habuisse effectum. Resp. quod per se non stetit, & licet non habuerit effectũ detegitur tamen pessima natura, maximè cum vt supra dixi, in furtis attendatur solus animus lucrandi, vt in d. §. Gallinarum.

Nooo, & vltimo, dum dicitor ad tortoram inferendam requiri inditia certa, & indubitata ita vt non deficiat nisi propria rei confessio, Respondetur ex deductis supra cõstare quod inducont sufficientem probationem non ad torquendum sed condemnandum; & illud quod dicunt Doctor, debete esse certa, clara, vt nõ desit nisi rei confessio, intelligitur quod talia sint in genere suo, nempè
43 ad torquendum, quemadmodum & talia in eorum genere debeot esse illa quæ sufficiunt ad condemnandum, vt declarat Farioac. io titu. de indic. & tort. quæst. 37. sub nume. 5.

Et cum ex supradictis omnibus remaneant, sublata motiua domini Iudicis, partes eios erunt in confirmando primam sententiam ad fauorem fisci contra Syluium à D. Vicario latam.

Hector Felicius. I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Iudicium an sit Ciuile vel Criminale cognoscitur ex modo procedendi.*

2 *Causa magna dicitur quando excedit summam trecentorum scutorum.*

3 *Causa grauis licet ciuilis criminali æquiparatur.*

4 *Delictum debet probari liquidissimis probationibus, etiam ciuiliter agendo.*

5 *Probationes requiruntur liquidissimæ vbi agitur de pœna siue legali, siue conuentionali.*

6 *Difficilis pbationis quãdo qd esse dicatur, et n. 7. et 8.*

9 *Et qualiter procedat quod admittantur leuiores, probationes, & num. 10. & 11. & 12.*

12 *Testes qui patiuntur plures defectus non probant etiam stante difficultate probationis.*

13 *Difficultas probationis quod extei debet probari, deinde admittentur testes inhabiles cum tortura, nisi de difficultate constet notoriè.*

14 *Testes inhabiles etiam stante difficultate probationis, numquam plenè probant.*

15 *Peritus vnus sufficit, quando duo haberi nõ possunt.*

16 *Periti plures requiruntur quando examinantur in forma testium.*

17 *Testis vnicus non sufficit in causa criminali.*

18 *Testis vnicus si causa non sit modici præiudicij, non sufficit etiam in causa summaria.*

19 *Etiam si iudex ponit iudicare secũdum conscientiam.*

20 *Testis vnicus an probet concurrentibus coniecturis, & præsumptionibus.*

21 *Non probat in causa criminali, & in causa ciuili magna, & num. 22.*

23 *Probationes imperfectæ coniungi non possunt in causa criminali, & ciuili ardua.*

24 *Testis si dicat portasse librũ sibi consignatũ non probat.*

25 *Singula quæ non prosunt multa iuuant.*

26 *Probationes esse iudici arbitrarias qualiter intelligendum, & de intellectu l. 3. ff. de testibus, & nu. 27. 28. 29.*

30 *Iuramentum an operetur quod quis teneatur ad pœnam conuentionalem, etiam interesse cessante.*

31 *Licentia est quid facti, & nõ præsumitur nisi probetur. Amicitia vt contrahatur multa requiruntur.*

32 *Testis si cum carceratis faciat opera misericordiæ, non repellitur.*

33 *Amicitia non omnis repellit testem. num. 43.*

34 *Mendacium si non tangit substantiam negotij, non minuit fidem testi.*

35 *Defensiones reo, iudici tollere non licet.*

36 *Confessio licet sit facta per verba generalia, si sint redacta ad speciem, dicitur specialis.*

37 *Confessio extraiudicialis probatur etiam per vnum testem, & iunctæ cum alio teste probat.*

38 *Confessio extraiudicialis probata per duos testes, plenè probat.*

39 *Confessio, circa ea quæ pendent a voluntate confitentis, plene probat.*

40 *Testi clerico doctori, magis creditur.*

41 *Testi notario magis creditur.*

42 *Testis vnicus sufficit pro reo.*

43 *Aduocatus in vna cã, nõ prohibetur esse testis in alia.*

45 *Sub-*

45 *Suburnationis timor cessat in teste Doctore, & Clerico.*

46 *Suburnatus non dicitur testis, si ab eo quæsitum fuit, an sciat veritatem, & numero quadragesimoseptimo, & 47. 48.*

49 *Testis non repellitur pro omni crimine, sed pro graui.*

50 *Amici duo in eadem causa deponere non prohibentur.*

51 *Paupertas non minuit de fide testis notarij.*

52 *Discordia testium in minimis non tollit de eorum fide, sed facit vt eis magis credatur.*

53 *Licentia data alloquendi, est intelligenda pro vna vice tantum fallit, vt nu. 54 e. 56.*

55 *Indefinita æquipollet vniuersali in fauorabilibus.*

57 *Determinatio respiciens plura determinabilia, omnia æqualiter debet determinare.*

58 *Pœna conuentionalis non debetur cessante interesse, etiam stante iuramento, & num. 72.*

59 *Prohibitio de non alloquendo, intelligitur de allocutione ad malum.*

60 *Dispositio omnis generalis restringitur à ratione, etiã immaginata; maximè quando sine restrictione quis indebitè læderetur, numero sexagesimoprimo, 63. & 67.*

62 *Verba vniuersalia restringuntur ad id quod æquum est, & num. 64.*

65 *Causa pia in qualibet dispositione intelligitur exceptuata.*

66 *Iuramentum contra bonos mores, non est obligatorium.*

68 *Pater si tenetur pro contractibus filij mercatoris, intelligitur de contractibus pertinentibus ad mercaturam.*

69 *Fideiussor pro fidelitate custodis, non tenetur, si sit commissa infidelitas extra custodiam.*

70 *Pœna non debetur cessante interesse in stipulationibus necessarijs, & prætorijs, & num. 71.*

73 *Iuramentum regulatur secundum naturam actus super quo interponitur & vltra consensum, & voluntatem in causis non operatur.*

74 *Iuramentum consensum supplere non potest.*

75 *Iuramentum obligat efficacius, sed non in plus.*

76 *Iuramentum non auget dispositionem extensiuè, sed intensiuè.*

77 *Iuramentum non ampliat dispositionem vltra consensum.*

78 *Iuramentum non extenditur ad non cogitata.*

79 *Pœna apposita sine aliquo considerato, non debetur dicto fine cessante.*

80 *Vulpel. / Bursat. / Farinae* } *declarantur.*

81 *Arma penes aliquem reperta etiam in terra, sua esse præsumuntur.*

82 *Præsumptio delicti debet tolli alijs probationibus, & non sufficit illa præsumptio, quod nemo præsumatur delinquere.*

83 *Præsumptione inducta ad vnius fauorem, tertius ex vti non potest.*

84 *Socio criminis fides non est adhibenda.*

85 *Testi tractanti de proprio interesse, non creditur.*

86 *Vt nec etiam possit adiuuari ab alijs testibus.*

87 *Dispositio hominis, loquens de sermone, non comprehendit scripturam.*

ALLEGAT. X.



OCTISSIME dubitauit Excellentissimus Dominus Iudex, sed id fecisse mihi persuadeo, vt veritas magis elucescat ad fauorem Magnifici & Excellentissimi Domini Iulij; & scio apud ipsum resolutione opus non esse: tamen ne videar labori parcere, & vt deficiam in pertinentibus ad officium aduocati, aliqua & quidem vera & clarissima tam in facto, quam in iure, & quoad breuius fieri poterit, pro resolutione deducam, sequendo ordinem dubiorum propositorum.

Primo in dubijs præsupponitur ciuiliter agi, dum
tractatur de pœna conuentionali fisco applicanda,
& ideo quod in ea sufficiant leuiores probationes,
quæ in criminali causa non essent sufficientes. Sed
ad huiusmodi præsuppositum respondetur, quod
ex processu ipso colligitur causam criminaliter
agi: quia testes in causa ciuili non examinantur
1 ex officio pro informatione Curiæ, absque partis
citatione, vt in præsenti causa factum fuit; & iste
modus seruatur, quando proceditur criminaliter.
Similiter in ciuili causa rei non examinantur, sed
solum in criminalibus; & ad cognoscendum qualiter
fuerit actum, attenditur modus procedendi,
vt per Roman. in consilio 300. Socin. in consilio
quinquagesimoprimo, in princip. libro primo. Bertazzol.
in consilio nonagesimoquarto, numero decimoquarto,
libro primo, Addit. ad Bertazz. cons.
217. lit. A. lib. 1.

Et respõdetur, quod licet ageretur criminaliter,
tamen non sequitur, quod leuiores sufficiant probationes:
quia sumus in causa excedente sum-
2 mam trecentorum aureorum: nam agitur de pœna
quingentorum scutorum Cameralium, & causa
dicitur magna, quando dictam summam trecentorum
scutorum excedit. gloss. magna in fi. in l. Im-
3 perium. ff. de iurisdict. omn. iudic. Angel. in l. &
quia, sub numero decimo, ff. de iurisd. om. iudic. &
causa grauis licet ciuilis, criminali æquiparatur.
Asini, in Pract. in princip. capitulo sexto, Farinae.
titu. de oppos. contra rest. quæstio. quinquagesimaquarta,
num. 114.

Et in ea, quemadmodum in criminali, probationes
luce meridiana clariores requiruntur, vt per
Asin. in dicto capitulo sexto, numero decimonono.

Et hoc maximè procedit in præsenti causa, quia
4 intendit Dominus Iudex detegere delictum, &
vbi agitur de probando delicto, etiam si agatur
ciuiliter, requiruntur probationes luce meridiana
clariores. Crot. in tracta. de testibus, numero quadragesimosexto,
Bertazzol. consilio trecentesimo
decimonono, in fine, libro 2.

5 Et quia agitur ad pœnam: nam vbi agitur
ad incurrendam pœnam siue legalem, siue conuentionalem,
non sufficiunt leuiores probationes,
coniecturæ, & præsumptiones, sed requiruntur
liquidissimæ probationes, leg. in testamen-

mento, la prima, ff. de condition. & demoustrat.
& ibi Bald.& in capitulo primo,qualiter Dominus
proprietate feudi priu.& in leg. prima, in tertia,
opposit. Codic. de his quæ pœnæ nom. Natta, in
consilio 174. numero vigesimoquarto, libro pri-
mo,Rim. iun.consilio 299.numero 17. libro tertio,
& in consilio 382.numero 116.libro quarto,Marco-
bron.in consi,112.num.8.

Secundò præsupponitur, sufficere leuiores pro-
bationes, quando agitur de his quæ cum difficulta
te probari possunt.

Et ad huiusmodi præsuppositum Respondetur,
qnod tunc demum dicitur aliquid esse difficilis
probationis, quaodo testes nec actu, nec habitu
interuenire potueruntsi enim actu non interuene-
runt,non satis est, si habitu interueoire potuerunt,
vt per Gabriel. post infinitos quos citat in titul. de
testibus.Cooclus.7.numero 8. Mascard. de probat.
Conclus.1359.numero 9. & requiritur ista qualitas
quod alij testes habitu nō possint interuenire, quia
7 necessitas facit, vt aliqua permittantur contra iuris
regulas,quæ aliàs non permittuntur, leg. prima, §.
huius, vbi Ias.in 5.not.ff. de offic. eius. Rolaud. in
consilio 80.libro tertio, sed quando alij testes pos-
suot interuenire, si non interueniant, dicitur casus
8 cootingens.& non necessarius, merito statut regu-
læ iuris quæ reqnirit probationes claras, ita decla-
rat Rimin.iun.consil.360. nume. 91. libro quarto,
& post eum Farinac. in titu. de oppos. contra test.
quæst.62.numero 64. vbi testatur de communi opi-
nione, & de communi testatur sub numer. 62. vbi
alios infinitos citat.

Et in præsenti dicta opinio cessat, quia in dicta
domo alij testes conuersabantur, nempè, famulus,
9 & famula, qui fueruut examinati à domino Iudi-
ce;ita dictam opinionē cessare tradit Riminaldus
iunior in consilio 120. oumero decimooctauo, in
fin, lib. 2.

Et cessat: quia si non actu interuenissent, tamen
10 interuenire potuerunt vt loquens de re gesta in
domu,tradit Rimin. iun. in consilio 211.numero
46.libro 2.

Insuper licet adesset difficultas probationis,
quod omniuo negatur, testes de quibus agitur in
11 præsenti causa non sunt admittendi: quia non de-
ponunt de facto alterius, sed deponunt de facto
proprio,vel saltem admixto cum facto alterius, ita
enim testes deponentes quod non probent etiam
stante difficultate probationis,tradit Mars. io con-
silio 102.numero 7.Blanc.ad leg.final.ff.de quæst.
numero 193.Crauet.consilio 59. numero 39.libro
2.Roland. consilio 37. numero 28. libro 2. Rimin.
iun.consilio 723.numero 86.libro 6. Gabriel. titul.
de testibus Conclusione septima, numero duode-
cimo, Farinac. titulo de indic. & tort. quæstio. 46.
numero 43. & in titul.de oppositione cont. test. q.
62.nume.70.

Et isti testes non probant etiam si extaret diffi-
cultas probationis, quia vt fuit deductum in prio-
12 ribus allegationibus plures patiuntur defectus,
Marsil.d.consilio 102.numero 12.Crauet.d. consil.
59.numero 41.libro 2.Gabriel.d.conclus. 7. nume.
13. & de communi opin. testatur Farinac.d.q. 62.
sub nume.80.

Etiam non probant quia qualitas ista quod ad-
sit difficultas probationis debet prius probari, &
postea debent testes admitti cum tortura, vt per
13 Grat.d.consilio 59. numero 38 & hoc in præsen-
ti factum non fuit, ita etiam hanc qualitatem esse
probandam tradit Gabriel.d.consilio septimo, nu-
mero 15.Mascard.d.conclus.1359.numero octauo,
& de communi testatur Farinac, dicta quæst. 62.
sub nume. 57.

Et licet ipse dicat haoc probationem non requi-
ri quando notoriè constat de difficultate proba-
tionis, eius dictum non procedit in præsenti casu,
quia non solum non constat notoriè de difficul-
tate probationis, imo vt dixi constat manifestis-
simè de non difficultate, cum alij testes actu io-
teruenerint,& habitu interuenire potoerint.

Vlterius etiam semper quando propter difficul-
tatem probationis testes inhabiles admittuntur
nunquam plenè probant,sed qualem faciunt pro-
14 bationem, & est minus quam semiplena vt per
Rimin.iun.in consilio 120.numero 23.libro secun-
do,& per Farinac. qui testatur de communi dicta
quest.62.numero 73.

Et vt dixi in superiori præsupposito ad incurran-
dam pœnam requiruntur liquidissimæ proba-
tiones.

Tertiò, dū præsupponitur quod sufficiat vnicus
testis quando agitur de rebus difficilis probationi-
15 bus allegando textum, & ibi Doct. in l. prima, §.
fin.de verb.obligat.

Respondetur,quod in dicto tex.& ibi per Doct.
tractatur de perito, & dicitur, quod sufficit vnus,
quando duo haberi non possunt, sed non sic est in
præsenti,quia plures haberi potuerunt.

Secundo respondetur, quod dicta ibi de perito,
non procedunt in teste, & hoc patet: quia si pe-
16 riti producuntur in forma testium, non sufficit
vnus,licet vnus solus reperiatur, sed plures requi-
runtur,vt declarat Aret.in dicto §.final.sub nume-
ro quadragesimo, versiculo tertio casu, & Socinus
nume. 15.

Tertiò respondetur, quod dicta ibi non proce-
dont in causa criminali, & in causa ciuili graui, vt
17 post Abbat. tradit ibidem Aretin. sub numero
40.versic.quibus adde.

Quarto,& vltimo dantur illæ responsiones quæ
in superiori præsupposito positæ fuerunt.

Quartò dum præsupponitur quod vnus testis
sufficiat vbi iudex habet potestatem procedendi
summariè & sola veritate inspecta.

18 Respondetur, quod licet iudex haberet talem
facultatem,nihilominus in causa quæ non sit mo-
dici præiudicij non sufficit vnus testes sed requi-
runtur plenæ probationes.Bartol. in Extrauag. Ad
reprimendum, in versiculo summariè, & per Nat-
19 tá ad satietatem per illum textum in Clement. Sæ
pè,§.omnia,versic.circa primam,numero decimo-
nooo,& hoc verum est etiam si iudex deberet iudi
care secundum conscientiam, Alexand. consilio
209.numero vigesimoprimo, & numero vigesimo-
secundo, libro sexto, Gabriel. titulo de teste, con-
clusione prima, numero tertio, & ista est magis
communi opinio, vt per Farinac. titulo de oppos.
contra testes,quæst. sexagesimatertia, sub nume-
ro 208. in fine.

Et non est verum quod in præsenti probet con-
currentibus alijs coniecturis,& indicijs: quia vt in
alijs allegationibus fuit probatum, hic nullæ con-
currunt coniecturæ & præsumptiones.

Item testis vnicus non probat etiam concurren-
20 tibus alijs coniecturis, & præsumptionibos in
omnibus fallentijs positis in prioribus allegatio-
nibus,vt tradit Ioseph. Ludouicus in allegata con-
clusione septuagesima,versi.oppositiones istæ,ion-
cto versic.sequenti,vbi distinguendo dicit, testem
vnicum probare concurrentibus alijs coniecturis,
& po-

& postea ad huiusmodi dictum ponit dictas fallen
tias, & iste Doctor in eius motiuis à domino Iudi-
ce approbatur. Item testis vnicus concurrentibus
21 alijs coniecturis non probat in causa criminali, vt
per Decian. in consilio nonagesimosecundo, nu-
mero sexagesimasecundo, libro secundo, & per
Farinac. in titulo de oppos. contra testes, quæstio-
ne sexagesimatertia, numero trigesimosexto, nec
etiam probare debet in causa ciuili magna, quæ
criminali æquiparatur.

Et non probabit in præsenti, vbi cum agatur de
pœna, præsumptiones non sufficiunt, sed requi-
runtur euidentissimæ probationes, dicta leg. in
testamento, la prima, ff. de condition. & de-
monstrat.

Ad id etiam quod in motiuis dicitur quod testis
de facto à se gesto in quæstione inter alios verten-
te, & vbi non potest haberi alia probatio concur-
rentibus coniecturis creditur: quia eius testimo-
nium dicitur subsidiarium, nec per hoc dicitur de
ponere in causa propria.

Respondetur, vt pluties iam dixi, quod dicta opi
22 nio non procedit in causa criminali, & in causa ci-
uili ardua, excedente summam trecentorum scu-
torum, & non procedit in præsenti vbi alij testes
haberi potuerunt, & deficiunt coniecturæ, & tra-
ctaot testes de eorom exoneratione, & de facto ad-
mixto cum facto alterius, & quia agitur de pœna:
his enim casibus probationes imperfectæ coniun-
gi non possunt ad faciendum plenam probationē,
23 vt per Meooch. in tract. de præsumpt. libro 1. q. 41.
in fioe.

Etiam opinio illa Monticel. in dubijs allata, non
24 est vna, neque sequenda in iudicandu: quia vt di-
xi in prioribus allegationibus si testis dicat purtasse
Titio librum ad hûc effectum sibi consignatū, non
probat. Et ista est communis opinio, vt per Fari-
nac. post alios multos quos citat titu. de opp. con-
tra testes, quæstione sexagesima, sub oumero vige-
simotertio.

Sextum præsuppositum quod multa iuuant quæ
singula non prosunt, respondetur, quod cum de-
25 monstratum fuerit, singula considerata hic non
concurrere, & quod dicta regula non procedit ad
constituendum probationem requisitam in causa
criminali, & in caosa ciuili ardua, & vbi agitur de
pœna.

Septimum præsuppositum, quod iudici pro-
bationes sunt arbitrariæ, remouetur: quia vt
26 dicit Coras. in l. admonendi, parte prima, nume-
ro nono, de iureiurand. non est dicendum an actor
plenè probauerit pendere ex iudicis arbitrio, sed à
legis dispositione; & si iudex ex suo capite proce-
dat, & legis dispositionem spernat, litem suam fa-
cit, l. secunda, ff. quod quisque iur. l. fina. ff. de var.
& extraord. cognit. & grauiter puniri debet si recu-
sanda admittit, & sequenda reijcit, l. tertia, vbi
27 Bald. C. si contra ius. & in l. mancipia, C. de ser. fu-
git. Et debet iudex habere duplicem conscientiam,
propriam, & legis, sed eam quæ legis est sequi te-
netur, Bald. in l. tertia, C. de iudic. & in l. fina. C. de
pœna iudic. qui malè iudic. & ita intelligi debet
tex. in l. tertia, ff. de testibus: Tu magis scire debes
quanta fides sit adhibenda testibus, quod iudex
28 existimet perpensis testium qualitate, & sermo-
ne, quanta sit eis fides adhibenda, non quod ve-
lit iudicem propria voluntate lege non instructū
id æstimare posse. ita tendit Coras. dicto loco, & di-
cit quod rectilinè admonet iudices Bartol. in l.
Lucius, ff. de his, qui not. infam. ne sine causa fi-
dem adhibeant testibus, si non volent subire syn-
dicatum. Et arbitrium iudicis circa probatio-
nes non debere deuiare à legibus, & dispositione
29 iuris, & à bonis omnibus, & ab eo quod commo-
niter obseruatur, tradit Decian. in consilio nona-
gesimotertio, numero sexagesimosexto, libro se-
cundo, vbi & alia multa ad propositum cu-
mulat.

Octauum & vltimum præsuppositum, quod iu-
ramentum in conuentione appositum facit vt quis
teneatur ad pœnam etiam cessante interesse, remo-
uetur, vt latius dicam infra, quia sumos in Præto-
ria stipulatione, vt per Olasch. decisione septua-
gesima, numero decimo, & sequen. & quia vt de-
monstrabo iuramentum regulatur secundum na-
turam conuentionis super qua interponitur, & con
sensum supplere non potest.

Nono, dum dicitur quod licentia de qua agi-
tur, est quid facti, & non præsumitur nisi pro-
betur.

Respondetur, dictam licentiam fuisse proba-
tam per depositionem Domini Iacobi Cataldini
iuris vtriusque Doctoris, & ex confessione Domi-
ni Iudicis, probata ex depositione Reuend. Dom.
Camilli Guidarelli Iuris vtriusque Docturis, & Vi-
carij Generalis Reuerendissimi Episcopi, & ex de-
positione Ser Marci Antonij Notarij publici, &
Actuarij ad bancum iuris.

Neque obstant obiectiones consideratæ con-
tra testes præfatos ad elidendam eorum testimo-
nium.

Prima enim obiectio circa personam Domini
Iacobi quod sit valdè amicus Domini Iulij, remo-
31 tur: quia multa requiruntur ad contrahendum
amicitiam, de quibus latè tradit Bertazzol. in con-
silio nonagesimooctauo, in princip. libro primo,
quæ quod interuenerint inter Dom. Iacobum, &
Dom. Iulium, non fuit probatum. Et testis si fa-
cit opera misericordiæ, & opera charitatis, vt fecit
Dominus Iacobus, adiuuando carceratos, non re-
32 pellitur à testificando, & non minuitur de fide, vt
per Butr. in capit. accedens, numero vigesimosex-
to, vt lite non contestat. Felin. in capitulo primo,
numero tertio, de testibus Alex. in consilio se-
ptuagesimooctauo, sub oumero tertio, libro
primo.

Et non est verum, quod omnis amicitia minuat
fidem testi: nam solum hoc facit amicitia immo-
derata & inhonesta, & non amicitia charitatiua iu
sta, & pietate plena. Abb. in capitulo quoties, nu-
mero quinto, de testibus. Crot. in consilio centesi-
mooctuagesimosecundo, numero quinquagesimo-
secundo, & sequen. libro primo. Farinac. in moti-
uis allegatis titulo de opposit. contra testes, quæ-
stio. quinquagesimaquinta, numero 249. Mascard.
de probat. Conclus. octuagesimasexta, numero vn-
decimo. Et adeo quia non omnis amicitia tollit
de fide testium nihil agit qui se fundat in ea, si non
probet eius qualitates, & circumstantias, vt per Fa-
rinac. d. loco, oumero ducentesimoquinquagesi-
motertio.

Secunda obiectio, quod ideo dicat habuisse li-
centiam, ne fortasse ipse teneretur, tollitur: quia
non probatur in motiuis, quod ad aliquid tene-
tur; imò id dicitur sub dubio, cum dictione for-
tasse.

Tertia obiectio quod sit mendax, quia negat co-
medisse cum Domino Iulio, & hoc fatetur Dom. Fa
bius, tollitur, quia à Dom. Iulio solo de mendacio
eonuinci non potest, & quia reuera non negauit

comedisse cum Domino Iulio, sed hoc etiam ipse fassus, fuit vtendo verbo bocconeggiare.

Quarta obiectio quod se celauerit à famulo, & famula, quando loquutus fuit cum Domino Iulio, & ideo ex hoc præsumatur non habuisse licentiam, remouetur, quia negatur consequentia, & quia ita faciebat vt moderatè licentia vteretur quemadmodum domino Prętori placetur.

Quinta obiectio quod mendacium dicat dum asserit præcauisse à famulo, & famula, quando loquebatur cum domino Iulio, quia in præsentia famuli, & famulæ comedebat cum eo, tollitur; quia potuit esse, quod præcauerit eo modo quo poterat, & non constat quod semper fuerint præsentes.

Sexta obiectio de inuerisimili considerato dum
dicit, quod cũ domino Iulio nũquam loquutus fuit
de causa propter quam detinebatur, cum si habe-
bat licentiam verisimile fit, quod ẽt de causa tra-
ctauerit, tollitur, quia dicit expressè dominus Ia-
cobus habuisse licentiam, & ista eius expressa atte-
statio, non potest remoueri considerato d. inuerisi-
mili, quia cessant coniecturæ constito de veritate,
& non tenetur ipse ad confirmationem suæ atte-
stationis circa licẽtiam habitam, reddere rationem
quare non fuit alloquutus etiam de causa, & non
est simpliciter verum, quod mendacium tollat fi-
34 dem testi; quia quãdo mendacium non tangit sub-
stantiam negotij super quo examinatur testis, va-
let eius depositio, vt per Speculat. in titul. de teste
§. 1. numero 87. Monticel. in Repert. de testibus, in
versicul. mendax; sed hoc non firmo, & in præsen-
ti substãtiam negotij, super quo dominus Iacobus
fecit examinatus consistit an habuerit licentiam
alloquendi cum domino Iulio à domino Prætore,
& non consistit in eo, an commederit cum domi-
no Iulio, & an visus fuerit à famulo, & famula.

Septima obiectio de pluribus exceptionibus contra personam domini Iacobi cessat; quia si supradictæ omnes singulæ exceptiones sublatæ fuerunt, ad hoc vt in simul iunctæ operentur, iungi non possunt, cum non entium nullæ sint partes.

Decimò principaliter, dum dicitur in motiuis confessionem domini Prætoris non probare licentiam; quia non est clara, & certa ratione loci, & temporis.

Respondetur, in facto constare, quod clarè, & apertè testes deponunt quo in loco, & de quo tempore dominus Prætor fassus fuerit Dominum Iacobum habere licentiam, & benè dominus Iacobus ipse narrat, quo in loco, & de quo tempore licentiam habuerit.

Secundò dum dicitur inuerisimile esse, dominum Prætorem dixisse (che tutti hanno licentia) quia famulus, & famula licentia opus non habebant.

Respondetur quod ista inuerisimilitudo tollitur ex depositione testium qui eum ita dixisse probãt; & non est inuerisimile quod etiam quoad famulum, & famulam vsus fuerit dicto verbo, licentia, quia eis licentia idest facultas, & potestas alloquendi fuit reseruata in conuentione.

Nec ẽt est inuerisimile quod alicui mandare potuisset vt daret dictã supplicationem famulo, & famulæ, vt eam præsentaret domino Iulio; nã videmus quotidiè quãdo aliquid carceraris est dandũ, committit dominus Prętor quod detur Trabachoni, & tamen posset dominus Iudex cui vellet committere quod ad carceratos mittaret.

Aliud inuerisimile circa tollendas defensiones remouetur, quia non credo modo aliquo,
35 quod iustissimus dominus Prætor habuerit ani-
mum, & intentionem tollendi defensiones, per ea
quæ tradit Clar. quæst. 23. in princip. & quæst. 45.
versi. debet autem iudex.

Et dum dicitur, confessionem extraiudicialem
36 debere esse in specie, & non in genere. Responde-
tur, quod testes clarè deponunt in specie de qua
licentia loquutus fuerit dominus Prætor, nempè,
de licentia alloquendi cum domino Iulio, & ita
non solum in specie, sed in indiuiduo de qua
licentia intelligeretur expressum fuit, confessio
enim, etsi esset facta per verba generalia relata
ad speciem, & indiuiduum, dicitur specialis, & in-
diuidua, Surd. consilio 299. numero 12. libro se-
cundo.

Vndecimo quatenus obijcitur confessionẽ debe
re probari per duos testes, respõderi potest, de iu-
re Canonico seruando in præsenti causa, sufficere,
37 etiam quod sit probata per vnum testem. vt per
Gabriel. in consilio 40. numero 62. & sequenti, libr.
secundo, & iuncta cum vno teste, nempè cum di-
cto domini Iacobi, plenè probat. Bar. in leg. admo-
nendi, numero 48. ff. de iureiuran. & ibidem Cac-
cialup. numero 201. & numero 216. Curt. senior.
numero 292. Ias. in reper. numer. 216. Curt. iun. nu-
me. 190. & Ripa nume. 206.
38 Imò, quia per duos testes probata fuit, plenè pro-
bat de æquitate Canonica. Paris. in consil. 120. nu-
mero septimo, libr. primo, Felin. in capitulo si eui-
ctio, colum. sexta, in secunda limit. de fide instru-
men. de communi testatur Dec. in consilio 163. co-
lumna prima, libro primo, & de magis communi
Socin. iun. in consilio 32. columna tertia, libro se-
cundo, & post eos Gabriel. tit. de confes. Conclus.
prima, sub nume. 46.

Et probat etiam plurè de iure Ciuili, quia dare
39 vel non dare licentiam depẽdebat à sola volunta-
te ipsius domini Prætoris, iuxta reseruationem fa-
ctam in conuentione, & confessio circa ea quæ de-
pendent à voluntate confitentis, plenè probat, vt
per Gabriel. plenè in dicta. Conclus. prima, numer.
52. & per Mascard. de probat. Conclus. 347. nume-
ro 83.

Et fuit probata per duos testes idoneos, nempè,
à domino Camillo I. V. D Clerico, & Vicario, &
à Ser Marco Antonio Notario publico, & A-
ctuario domini Prætoris ad ciuilia, Ille enim cum
sit doctor, Clericus, & Vicarius, magis est ei creden
40 dum, quam esset faciendum cæteris testibus, vt
per Monticel. in suo Repert. de test. titul. digniores minus dignis, versic. testes in dignitate, & titul.
Clericis, quam laicis, & per Gabriel. titul. de testi-
bus Conclus. quarta, nu. 34. & nu. 40. Burs. in consi.
41 70. numero quarto, lib. 1. Alteri verò est magis cre-
dendum, quia Notarius, & Actuarius, Monticel.
in d. Repert. titu. Tabellio non Tabellioni. Gabr. d.
concl. 4. nu. 39. & eo magis est eis credendum quia
deponunt pro reo, & ad defensam. Monticel. in d.
Repert. tit. pro reo, quã pro actore. Gabr. d. Con-
clus. 4. num. 44. & non agitur de probatione facien
da directè cõtra fisci intentionẽ, nempè dominum
Iulium non fuisse alloquutum sed de probanda li-
centia allocutionis, & ideo etiam vnus testis suf-
42 ficeret ad faciendum plenam probationem. Cra-
uet. in consil. 2. sub nu. 16. lib. 1. Ancbaran. Regiens.
consi. 55. num. 13. lib. 2. Franc. Curt. in l. ad mouen-
di, nu. 305. ff. de iureiur. Farinac. & alij ab eo relati,
tit. de oppos. contra test. quæst. 63. nu. 42. & seq.
43 Prima obiectio de amicitia quę fit contra psonã
domini Camilli non obstat; quia illa verba domini
Guidi

Guidi(che ha hauuto più ſtretta amicitia) non pro
bāt amicitiā ſufficientem ad tollēdū de fide teſtis,
vt per Farinac.tit.de opp.contra teſt. q.55.nu.453.
& ſeq. & ſupra probaui, qđ nō omnis amicitia re-
pellit teſtē,& qđ qualitates amicitię probari debēt.
Secunda obiectio quod Dominus Camillus ſit
Aduocatus Domini Iulij, tollitur, quia quando
Dominus Camillus fuit examinatus, non erat ad-
uocatus Domini Iulij,& certiſſimè non erat Aduo-
catus in illa cauſa in qua fuit examinatus, & Aduo
44 catus in una, non prohibetur eſſe teſtis in alia, vt
de communi opinione reprobato Cephalo in moti
uis citato, teſtatur Farinac. tit. de oppoſ. contra te-
ſtes, q.60. numero 176. 177. Imò etiam in eadem
cauſa Aduocatus poteſt eſse teſtis ſi articuli ſunt di
uerſi, & ſit Aduocatus in vno, & deponat in alio,
vt ibidem ſubiungit Farinac. nu.178. & ſeq.
Tertia obiectio, de allocutione facta inter Domi
num Camillum, & Dominum Iulium, tollitur, ne-
gando eam: quia non fuit probata, & tollitur, quia
45 licet facta fuiſset tamen quia non ſumus in perſo-
na vili & abiecta, ſed ī Clerico, Vicario, I.V.D. ceſ-
ſat omnis timor ſubornationis, vt per Rolan. in con
ſilio 38. nu.30. lib. 1. in motiuis citato.
46 Et quod ſi a teſte fuit quæſitum, an ſciat verita-
tem, & fuerit rogatus, & perſuaſus ad eam depo-
nendam, non minuatur de eius fide, & probet, tra-
dit Abb. in c. 1. de teſtibus. Dec. in conſilio 188. ſub
numero 4. & ſub num.6. lib. 1. Alex. in conſilio 78.
ſub numero 17. lib. 2. Rot. Roma. deciſ.22. nume. 2.
de teſtib. in nouiſs. Bertaz. in conſilio 156. nume. 21.
libro 1.
47 Et Bald. in l. data opera, citatus in dubijs, C. de
his qui accuſ. poſ. nume.47. in fi. dicit: Aut fuit in-
ſtructus vt affirmet vel neget, & dicitur ſuborna-
tio, aut cum vellet affirmare, vel negare quod vta-
tur vera, & congrua ratione, & tunc non eſt ſubor-
natus, & ita expreſsè fatetur poſse teſti loqui, &
perſuaderi vt vera deponat.
48 Et idem Bald. in motiuis citatus, in Auth. At qui
ſemel, nume. 12. C. de probat, non dicit quod teſtis
faciat depoſitionem ſuam nullam, ſi reuelet quod
eſset depoſiturus: ſed dicit, quod ſi teſtis poſt depo
ſitionem reuelet ſuam depoſitionem, non per hoc
dicuntur didicita teſtificata, & multo magis non
dicuntur didicita teſtificata ſi teſtis antequam de-
poſuerit, ſignificauit, quod eſſet depoſiturus, & ita
tenere citat Rofred. in trac. de Senatuſconſ. Libo-
niano.
Quarta obiectio, quod Dominus Camillus dicat
non recordari an ſer Marcus Antonius fuerit præ-
ſens, remouetur, quia non poteſt teſtis, & non tene-
tur de omnibus recordari.
Quinta obiectio, quod conduxerit ſecum Domi-
num Iulium ad cenandum in propria domo, tolli-
tur: quia ex hoc criminoſus dici non poteſt, cum
de iure nullum crimen cōmitat, qui ſecum alium
ad cenandum conducit, & quia ad repellendum
49 teſtem tanquam criminoſum, non ſufficit quodli-
bet crimen, ſed debet eſſe graue, Rim. ſenior, conſi.
385. nu.58. lib. 2. quod non omne crimē, & ſimplex
peccatum mortale repellit teſtem, Maſchard. de
probat. Concluſ. 27. ſub nu.2. & de communi teſta-
tur Zabarel. in c. teſtimonium, de teſt. & poſt eum
Farinac. tit. de oppoſ. contra teſt. quæſtione 56. nu-
mero 165.
Sexta obiectio, quod de pluribus dicat ſe eſſe im
memorem, & de verbis de quibus agitur dicat non
recordari, tollitur: quia de omnibus habere memo
riam eſſet potius diuinitatis, quam humanitatis.

Septima obiectio, quod deponat inuerisimilia,
tollitur: quia non eſt inuerisimile modo aliquo, qđ
Dominus Prætor dederit dictam licentiam, & di-
xerit verba præfata.
De Perſona ſer Marci Antonij, prima obiectio qđ
50 ſit amicus Domini Camilli remouetur, quia duo a-
mici in eadem cauſa teſtimonium ferre non prohi-
bentur, & vt dixi ſupra, ſufficiens amicitia ad repul
ſam teſtium non fuit probata, neque etiam in hac
parte.
Secunda obiectio, quod ſer Marcus Antonius
fuerit vocatus à Domino Iulio in carceribus, tolli-
tur, quia nihil mali fecerunt, & Dominus Prætor
non eſt cordium ſcrutator.
51 Tertia obiectio de paupertate remouetur: quia
licet ſit pauper, tamen eſt Notarius & fidelis. Cla-
rus quæſt.24. verſ. quæro etiam numquid. Farinac.
tit. de oppoſ. contra teſt. q.57. nu.75. & 81. vbi teſta
tur de communi.
Quarta de variatione, tollitur, quia nulla repe-
ritur variatio: nam dicit dixiſſe eum Domino Pō-
peo, quod recordabatur de dictis verbis, & ideò
quia recordabatur illa depoſuit; & non dicit vt
præſupponitur in motiuis, illa depoſuiſse, quia fue
runt ſibi poſtea redacta ad memoriam a Domino
Pompeo.
Quinta obiectio de inſtructione ceſſat, per ea
quæ dixi ſupra circa perſonam Domini Camilli.
Sexta obiectio de contrarietate, tollitur: quia di-
cit ſer Marcus Antonius, quod recordabatur de di-
ctis verbis, & ſuper eis cogitaſſe, & de eis ſe recor-
daſſe, & in hoc non video quod in aliquo ſit con-
trarius cum Domino Camillo; & vt fatetur Domi-
nus Iudex in motiuis, diſcordia teſtium in minimis
non ſolum non tollit de fide, ſed facit, vt magis
52 eis credatur. Tiraq. de iud. in rebus min. ſer. verſic.
Vigeſimo, vbi hoc verum eſſe dicit etiam in facto
principali poſt Alex. & alios ibi per eum citatos.
Septima obiectio de inuerisimili tollitur: quia
vt dixi ſupra, circa perſonam Domini Camilli, nō
eſt inuerisimile, quod Dominus Iudex talem dede-
rit licentiam, & verba prædicta dixerit.
Duodecimo, dum dicitur pluries Dominum Ia-
cobum colloquutum fuiſſe cum Domino Iulio, &
quod licentia alloquendi erat intelligenda pro pri
53 ma vice tantum. l. boues, §. hoc ſermone, ff. de ver.
ſignific. & ibi Tiraq. nu.70.
Reſpondetur, quod prohibere allocutionem, eſt
prohibere id quod cuique eſt a natura conceſſum,
& quia licentia data de loquendo reducit ad liber-
54 tatem naturalem dicitur fauorabilis, ideo genera-
liter & indiſtinctè, & non de vna vice tantum in-
telligi debet, vt per Felin. in cap. 2. verſic. tertio fal-
lit. de treug. & pace. Tiraq. in dicto §. hoc ſermone,
limit. 3. nu. 1. & nu. 16. vbi dicit quod diſpoſitio di-
cti §. procedit in odioſis, & non procedit in fauora
bilibus. Et hanc eſſe communem opinionem tradit
Dec. conſi. 512. ſub nu.6. lib. 2. Et pro iſta opinione
facit, quia in fauorabilibus ſermo indefinitus æqui-
55 pollet vniuerſali, l. inter veteres, C. de fideic. liber.
ita tradit Felin. in d. c. 2. ſub nu. 5. verſ. pro iſta fal-
lentia.
Et ſi Dominus Prætor quando ſupplicatio erat
danda Domino Iulio, dixit, quod fuiſſet data à
Domino Iacobo, quia habebat licentiam loquendi
cum Domino Iulio, ſequitur, quod dicta licentia
non erat pro vna vice tantum: quia ſi fuiſſet pro
vna vice, fuiſſet expirata ex prioribus allocutioni-
bus, & ſi durabat vt Dominus Iudex præſuppone-
bat, ſequitur, quod non erat expirata, & ſic, quod
non

non erat expirata & sic, quod non erat data pro
vna vice tantum, ita, quod dispositio d. §. hoc ser-
mone, cesset, quando per coniecturas constat de
mente loquentis, tradit ibi Tiraq. limit. 12. numero
primo.
Extat & alia coniectura, quæ sumitur ex verbis
Domini Prætoris, dicentis de Domino Iacobo, &
de famulo, & famula (che hanno licentia de poter-
li parlare) nam quia famulus, & famula habebant
licentiã alloquendi toties quoties volebant, ita di-
cendum est etiam de Domino Iacobo, quia deter-
minatio respiciens plura determinabilia omnia æ-
57 qualiter debet determinare, l. iam hoc iure, in fi.
vbi Bart. ff. de vulg. & pupil.
Et quia Dominus Iacobus continuè habitabat
in domo sua vbi detinebatur Dominus Iulius,
quemadmodum habitatio erat contigua, ita cre-
58 dendum est, quod licentia fuerit indeterminata, &
non pro una vice tantum, ita d. §. hoc sermone, se-
cundum subiectam materiam limitat Tiraq. ibi li-
mitatione 18. nu. 1.
Decimotertiò dum dicitur, quod pœna conuen-
ta debetur propter iuramentum etiam cessante in-
teresse.
Respondetur, quod stante supradicta licentia
pura, non debetur.
Item respondetur, quod secundum conuentionẽ
etiam stante iuramento pœna non debetur cessan-
59 te interesse: quia dictæ permissiones, & prohibi-
tiones de neminem alloquendo, intelliguntur non
simpliciter, & indistinctè, de omni allocutione, sed
de ea tantum quæ fieret ad instruendum carcera-
tum in præiudicium fisci; ita tenet Crauet. in con-
silio 3. nume. 3. lib. 1. Foller. in Pract. Crim. in frag-
mentis, sub nu. 66. Bettax. in consi. 57. num. 15. & in
consi. 98. nu. 12. & in consi. 99. nu. 3. & in consi. 100.
nu. 18. lib. 1. & in consil. 439. sub numero 25. & seq.
libro primo.
60 Et primum fundamentum huius opinionis est,
quia omnis dispositio quantumcumque generalis,
debet restringi ex ratione etiam præsumpta, & cõ-
iecturata, c. suggestum, vbi Dec. in secundo notab.
de appellat. Bald. in Auth. ingressi. col. 1. C. de Sa-
crosanct. Eccles. Ias. in l. non dubium, in 7. col. C.
de legib. & hoc sine dubio procedit, quando aliàs
61 sine restitutione indebitè quis læderetur, vel inde-
bitè lucrum ad alterum perueniret cum iactura al-
terius. Abb. in consi. 1. col. 2. circa med. & in consil.
44. col. 2. & consi. 64 col. penult. lib. 1. ideo modo sit
prædicto verba præfata restringuntur: quia aliàs
simpliciter, & bona fide loquens damnum patere-
tur, & Fiscus cum alterius iactura lucraretur, vt per
Crauet. d. consi. 3. sub nu. 3.
Secundò opinio ista probatur: quia verba vniuer
salia restringuntur ad id quod æquum est, ne inde-
bitè quis damnum pariatur. Glos. & Doctor. in l. fin.
62 §. in computatione, C. de iure delib. ita debent re-
stringi in præsenti, ne Fiscus locupletetur cum alte
rius iactura. ita argumentatur Cranet. d. consil. 3.
nu. 6 & nu. 7. subiungit, quod licet dispositio gene-
ralis continens extinctionem iuris iam concessi, re-
63 stringi non debeat, restringitur tamen, quãdo aliàs
generaliter intelligendo alteri præiudicium fieret.
Bald. in l. si quando, in princip. C. de inoffic. testam.
Ant. in c. 1. colum. 1. de rescript. Crot. in repet. l. 1.
col. 3. ff. de leg. 1. & ita concludit, quod multo ma-
gis ista sit restringenda, quia non continet extin-
ctionem iuris communis, imò eius correctionem;
& verba semper sunt intelligenda, & interpretan-
64 da vt quanto minus fieri possit à iure communi re-
cedatur. Crauet. in responso pro genero, nume. 85.
Cephal. consi. 211. nu. 17. Silua. in consi. 56. num. 15.
& num. 18.
Tertio probatur: quia pietatis, & misericordiæ
opus est loqui cum carceratis, & eos consolari, iux-
ta illud Euangelicum: In carcere eram, & visitastis
me, & habetur scriptum inter opera misericordiæ.
65 Et quod causa carcerati dicatur pia, tradit Archi-
diac. in c. 1. de testibus in 6. & semper causa pia in-
telligitur exceptuata in qualibet dispositione. Glos.
communiter approbata, in c. 2. de rebus eccles. non
alienand. & eo magis dicendum est quod non com
prehendatur prohibitio loquendi ex causa charita
tis, & misericordiæ, quia si comprehenderetur, es-
set prohibitio contraria Diuino præcepto, & non
valeret. Crauet. d. consi. 3. nu. 9. & sub nu. 12. versic.
quinto facit, & solummodo si contra bonos mores
66 sit adhibitum iuramentum, videmus quod non est
obligatorium, c. non est obligatorium, de reg. iur.
in 6.
Quarto probatur: quia si prohibitio alloquen-
di, vt supra dixi, facta fuit dum agebatur de causis
67 pertinentibus ad Fiscum, verba etiam præcisa pro-
missionis debent intelligi ad causas præfatas, secun
68 dum mentem proferentis, vt per Crauet. d. loco,
numero 12. ita videmus, si statutum disponat, quod
pater teneatur pro contractibus filij mercatoris, in-
telligitur solum de contractibus pertinentibus ad
mercaturam. Bald. & Salicet. in l. finali, C. ad Mace-
don. Ias. in l. age cum Geminiano, nu. 6. C. de tran-
sact. Roland. consi. 92. nu. 11. lib. 3.
69 Et ita videmus si quis fideiubeat pro fidelitate
seruanda à Castellano alicuius Arcis, non tenetur
fideiussor de infidelitate, vel delicto, quod commit-
teret extra custodiam Arcis sibi commissæ. Bald. in
l. 1. circa princip. ff. de magistrat. conueniend. Ias. in
d. l. age cum Geminiano, sub num. 9. C. de transact.
vbi & alia plura cumulat ad propositum facientia.
Quinto dicta opinio probatur: quia ista promis-
sio, & ista fideiussio dicitur necessaria, vt per Castr.
70 in l. de die §. tutor, ff. qui satisd. cogant. & dicitur
prætoria, l. 5. §. iudiciales. & § prætoriæ, ff. de verb.
oblig. & ibi Castrens. & Alexand. & est textus in §.
iudiciales, & in §. sequenti. Instit. de diuis. stipulat.
71 & in istis fideiussionibus pœna non debetur ces-
sante interesse. ita tenet Glos. final. in c. fin. de do-
lo, & contumac. & Glos. in l. 2. in ver. interfit, ff. si
quis in ius voc. non ierit, & ibi Bart. nu. 14. & Alex.
sub nume. 6. qui dicit, quod Glos. ibi in ver. intersit
communiter approbatur, qua communi opinione
stante, non est curandum si aliqui contrarium te-
neant. Et hanc opinionem tenet etiam Osasch. in
decis. 70. sub num. 13. post alios ibi per ipsum cita-
tos, & Gabriel. in consi. 181. num. 8. lib. 1. dicit rece-
ptius esse ut pœna in his stipulationibus non debea
tur cessante interesse, & hoc maximè verum esse
dicit de æquitate canonica seruanda in Ciuitati-
bus Ecclesiæ mediatè subiectis.
Si igitur dicta permissio, & dicta prohibitio est
intelligenda solummodo de verbis quæ fisci inter-
esse, & præiudicium tangunt, in causa cuius occa-
sione factæ fuerũt, sequitur, quod iuramentum su-
72 per dicta permissione appositum non possit opera-
ri vt teneatur ad pœnam permittens etiam interes-
se cessante, & quod teneatur ad id quod in permis
sione non fuit comprehensum. Etsi enim verum es-
set, quod quis tenetur ad pœnam quando facit id
quod in prohibitione continetur etiam cessante
interesse, tamen verum non est quod quis teneatur
ad pœnã extra cõtenta in permissione, & teneatur
ad pœ-

ad pœnam extra contenta in permissione, & teneatur ad pœnam quando secundum naturam conuentionis requiritur interesse, quia iuramentũ regula-
73 tur secundum naturam actus super quo interponitur, & vltra consensum, & voluntatem iurantis non operatur. Dec. in l.ex his, numero 30 C.de testam.milit.& in consilio 366.colum.4. Curt. senior consilio 76. colum.6. Paris. consilio 110.nume.36. libro primo. Grat. consilio 94. numero 57. libro 2. Ruin.consilio 137.sub numero 16.lib.2.Gabriel.tit. de iureiur. Conclus. 10. Simon de Pret.consil.199. numero 30 Menoch. in consilio 27. numero 51. & in consilio 84.numero 31. & numero 34. & in consilio 91.numero 27.lib.1.& in consilio 201. numero 123. lib.3. & in consilio 358. numero 11. lib.4. Rimin.iun.in consilio 467.numero 73.& seq.lib.4.
74 Et iuramentum consensum supplere non potest, Decian.in consilio 1. numero 119. lib.1. & in consilio 39.numero 81.lib.2. & in consilio 19. numero 52. lib.3. Menoch. in consilio 37. numero 43 & in dicto consilio 84.numero 24 & numero 38.lib.1.& in consilio 415. numero 23.lib.5. Rim.iun.in consilio 5.numero 134. & in consilio 77. numero 33. lib.1.& in consilio 142. numero 35. & in consi.203. numero 106 & numero 107. & in consilio 204.numero 87.88.89.lib.2.Gabriel.in consilio 62.numero 50.lib.2.
75 Et licet dicatur, quod quis ex iuramento efficacius obligatur, tamen non obligatur in plus quam sit natura obligationis. Ruin.consilio 134.colum.3. versic. præterea obligatur, lib.1. Gabriel. d.tit. de iureiur. Conclus. 10.num.6. iuramentum enim non
76 auget dispositionem extensiuè, sed intensiuè. Oldr. in consilio 294. Vltra iam dicta, circa finem. Simon de Pret.in consilio 201. numero 20.Surd.consilio 20.numero 8.lib.1.
77 Et iuramentum non ampliat dispositionem vltra consensum. Gabriel. in consilio 31.numero 30.lib. 1.Decian.in consilio 1.numero 138.lib.3. & hoc est verum, etiam si verba sint generalia, vt per Rimin. iun.in consilio 72.numero 149. & 159.lib.1.
78 Et non extenditur ad non cogitata, secundum communem opinionem. Bursat. in consilio 114.numero 11.lib.1.Rim.iun.in consilio 273. numero 42. lib.3.Guid.in consilio 150.numero 47.lib.1.
79 Et si prohibitio aliqua sit facta ad finem aliquid euitandi, apposita pœna, si non probetur finem illum fuisse violatum, pœna non debetur. Bursat.in consilio 77.numero 8. libro 1. & hoc est verum, & procedit etiam si fuerit appositum iuramentum. Rim.iun.d.consilio 77 nu.34.lib.1.
80 Et ita ex prædictis cessant tradita à Vulpel. Bursat. & Farinac. in motiuis citatis: quia loquuntur contra supradictas communes traditiones. Vel potest dici, quod in eorum causa clarè constabat fuisse contrauentum contentis, & cõprehensis in promissione, quod non est in præsenti, quia in promissione non comprehenduntur verba non inferentia damnum Fisco, & non pertinentia ad causam.

Decimoquarto, quatenus dicitur, quod nemo sine causa delinquere præsumitur, & ideo credendũ non esse, quod D.Hortensius diceret habuisse dictas litteras à D.Iulio si non esset verum.

Respondetur, expressè constare litteras præfatas exiuisse ex manibus D.Hortensij, & est verissimum quod cum non constet de alio authore, ab ipso fa-
81 ctæ & scriptæ præsumantur. Ita in fortioribus terminis videmus si arma portans aliqua, etiamsi in terra repetiantur, quod sua esse præsumantur. Menoch. de arbitr.iud. Casu 394.numero 93. & si ipse casu quo molestaretur, vellet allegare litteras fuisse scriptas à D.Iulio, id probare esset obligatus; & cum præsumantur ab ipso scriptæ, ad tollendum dictam præsumptionem, & ad probandum contra eam, non sufficeret dicta præsumptio, quod nemo præsumatur delinquere sine causa, sed id contra dictam præsumptionem opus esset probare per li-
82 quidissimas probationes, vt per Crauet.consil.56. numero 11.& consilio 75.numero 12. & consi.129. numero 13.lib.1.& cum dicta præsumptio non sufficeret, si allegaretur ab ipsomet D. Hortensio, ita non debet sufficere si allegetur à Fisco. immo à Fisco allegari non potest: quia contra D. Iulium, vt pluries dixi, non debet vti præsumptionibus, sed li-
83 quidissimis probationibus; & quia præsumptione inducta ad fauorem unius, alter vti non debet. Alciat.de Præsumpt.Reg.2.præs.21.sub nu 9.

Decimoquinto dum dicitur, exceptiones contra D.Hortensium esse verbales.

Respondetur, non esse verbales exceptiones, dũ dictum fuit, ipsum se facere socium asserti criminis & ideo non probare. Nam hoc est verum in facto, & etiam in iure. In facto est verum, quia ipse fatetur litteras præfatas consignasse Horatio, vt illas mitteret Cantianum, & quod huiusmodi facere, reputetur delictum, & participes reputentur delinquentes, & socij criminis, cõstat in processu pluribus in locis, vt deduxi in alijs Allegationibus. Et constat: quia iam Carolus vti assertus particeps huius prætensi delicti, fuit iam condemnatus. Et
84 est verum in iure, socio criminis fidem non esse adhibendam. l. fin.C.de accusat. Bertazol.consilio 61.numero 15. lib.1. & consilio 556. numero 8.lib. 2. & hoc est verum, etiam si socius sit examinatus tanquam testis, & non vti principalis. Bertaz.consi. 124.numero 4.lib.1. Farinac. quæst.43. numero 5. & est verum, etiam si sit in dignitate constitutus. Bertaz.consil.61.numero 16.lib.1.Farinac.d.quæst. 43.num.24.

Etiam non est verbale dictum, sed verissimum in facto, quod D. Hortensius tractat de se exonerando, dum dicit dictas litteras fuisse scriptas à D. Iulio quæ ab ipso scriptæ præsumerentur, & verissimum, & non verbale est in iure testi tractanti de proprio interesse, & de se exculpando, fidem non
85 adhiberi. Rimin.iun. consil. 315. numero 7. lib.3. Bertazol. consilio 60.numero 9.lib.1. & consil.499. numero 17.lib.2.Farinac.quæstione 60.numero 18. & 19. Et adeo commodum & interesse testes repel-
86 lunt, vt aliorum dictis iuuari, & suppleri non possint. Bertaz.consilio 178. numero 8.lib.1.Farinac.d. quæst.60.numero 14. Et testis qui tractat de se exonerando, dicitur deponere in causa propria Crauet. consi.99. sub nu.2.lib.1.

Decimosexto, & vltimo non obstat dicere quod D. Iulius si non tenetur ad pœnam propter allocutionem, tamen tenetur, quia litteras scripsit de quibus agitur; quia si sibi loqui prohibitum fuit, & scribere fuit prohibitum.

Nam respondetur, quod ipse dictas litteras non scripsit, & hoc non fuit probatum.
87 Et ex abundanti etiam respondetur, quod dispositio hominis, loquens de sermone, non comprehendit scripturam. Crot.in l.1.in princip.numero 46.in fine.de verbor.obligat. Menoch.de præsumpt.lib.1.quæst.46.num.46.

Hector Felicius Aduocatus.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Furtum committit qui simulat se creditorem cum non sit.*
2 *Et si reperitur quod verè pecunias exigat alienas, vel alteri debitas, & fingat se esse creditorem earum.*
3 *Furtum sola voluntate, sine contrectacione rei committitur.*
4 *Instrumenta plura de eadem re confici possunt, & dicitur vnum instrumentum.*
5 *Furtum fit contrectando rem alienam.*
6 *Dominium pecuniæ transfertur per numerationem.*
7 *Certus à principio dubius reddi potest.*
8 *Memoria labilis, & fluxa.*
9 *Obliuio & error etiam in facto proprio ex varijs causis præsumi potest.*
10 *Vt si negocia sint multa & implicita.*
11 *Obliuio de non facto præsumitur.*
12 *Memoria quid sit.*
13 *Consensus si præsumitur ex facto, non tamen præsumitur ex non facto.*
14 *Delictum maius est in faciendo quam in non faciendo.*
15 *Memoriæ magis imprimuntur facta, quam non facta.*
16 *Imaginem propriam & eam in speculo repræsentatam quare memoriæ non retineamus quemadmodum retinemus alienam.*
17 *Ignorantia probatur iuramento concurrentibus coniecturis.*
18 *Error iustus causatur ex assertione aduersarij.*
19 *Dictum alicuius procuratoris excusat.*
20 *Credens aduersario excusatur à dolo.*
21 *Error in facto implicito non cadit in latam culpam.*
22 *Error potius quam dolus præsumitur, licet non præsumatur ignorantia.*
23 *Protestatio insolita arguit dolum.*
24 *Declaretur.*
25 *Delicto cessante in principali, cessat in accessorio.*
26 *Protestatio fit super dependentibus à voluntate protestantis.*
27 *Conuentio requirit consensum duorum.*
28 *Culpa punitur pœna extraordinaria.*
29 *Fallit vbi dolus requiritur pro substantia delicti.*
30 *Scriptura priuata probat, stante obseruantia.*
31 *Nec requiritur quod obseruancia sit præscripta.*
32 *Et potest de ea se informare Iudex.*
33 *Scriptura priuata susceptoris annonæ probat.*
34 *Bulletta in manibus debitoris probat solucionem.*
35 *Testis pro Fisco examinatus, probat contra Fiscum.*
36 *Testis dicens se scire, probat.*
Si non fuit de causa scientiæ interrogatus.
Si in fine examinis adsit, & prædicta, &c.
Si deponit ad defensam.
37 *Probatio dicitur concludens à communiter contingentibus.*
38 *Liber publici officialis probat.*
39 *Quæ non prosunt singula, multa iuuant ad defensam.*
40 *Probatio semiplena in ciuilibus, in criminalibus sufficit ad torturam. Declaratur, nu. 42.*
41 *Semiplena probatio non datur in criminalibus.*
43 *Testibus examinatis in causa ciuili, non ceditur in criminali.*
44 *Acta facta in causa ciuili, non faciunt inditium in causa criminali.*
45 *Sententia lata in ciuili, an præiudicet in criminali.*
46 *Absolutus in iudicio ciuili ab expensis, ob iustam causam, non potest molestari in criminali.*
47 *Sententia reformatur à secundo iudice licet nihil de nouo deductum fuerit.*
48 *Negatiua probatur ex lectura libri.*
49 *Stellionatus crimen cessat, cessante dolo.*

ALLEGAT. XI.



VLTRA solitum morem meũ latius scripsi in primis allegationibus, ad fauorem D.Octauij Gulfi, quia sic facere necesse fuit, vt ostẽderem vniuersam materiam ex aduerso cumularam pro parte querelantium, D.Octauio nocere non potuisse, modo breuius agam, vt fecit Eruditissimus Dominus meus, in eius motiuis, & eorum ordinem sequendo, ostendam quod non obstantibus ab ipso adductis, doctè quidem, & subtiliter, nihilominus Dominus Octauius omnino absolui debeat.

Primò dum dicitur Gulfum furtum commisisse simulando se creditorem cum non esset, iuxta text.
1 in l.falsus.ff.de furt.& quod ab asserto errore,& asserta dubietate excusari non potest, tum quia in facto proprio præsumitur scientia, & non error, tũ etiam quia error non excusat, quando potest quis facilè de veritate certificari.

Respondetur primum assumptum non esse verũ, nempè, ipsum furtum commisisse, iuxta dispositionem d.l.falsus.

2 Nam ad hoc vt quis aliena credita exigendo furtũ comittat, vt habetur in lege præfata, requiritur quod uerè pecunias alteri debitas exigat, & asserat se illum esse cui pecuniæ debentur, vt probaui in alijs allegationibus authoritate Glos. Bartol. Baldi, Alber. & Angel. in d.l falsus,& in l.quoniam,ff.de condict. furt. & authoritate Iodoci Damhuderij in Pract.Crimin.tit.de furtis, nume. 9. vbi tradit quod sola nuda cogitatio,& furandi voluntas, aut scriptura, aut contractus, furem facere non possunt, nisi actualis sequatur rei ablatio.

3 Et quod in omni furto duo copulatiuè requirantur, nempè, voluntas, & contrectatio, & alterum ex eis non sufficiat, est tex. expressus in l.1.ff.de furtis. Et ista requisita in Domino Octauio adfuisse dici non potest; quia non dixit se esse Horatium, & in hoc non decepit præfectum annonæ, sed bullettas habuit & recepit sub ipsius proprio nomine, nulla adhibita fictione, & simulatione circa ipsius personam.

Et pecunias Horatio debitas non exegit, & non contrectauit, & nihil innouauit; nam pecuniæ erãt in manibus ipsius, & in ipsius manibus remanserunt, etsi erant Horatio (vt prætenditur) debitæ. Similiter ista obligatio non fuit sublata, sed fuit expressè dictum, & conuentum, quod solui deberent, cui quod de iure soluendæ essent apparuisset, & si

aliquid

aliquid dixissent contra prætensum Horatij credi-
tum, hoc ei non nocuisset, quia non erat in eorum
potestate, Horatij creditum lædere, & si bullettæ
iterum factæ fuerunt, quia factę fuerunt iuxta for-
mam, & tenorem aliarum, quæ in libro registratæ
apparebant, de nouo aliquid factum dici non po-
test, quia vt in allegationibus dixi, licet de eadem
re plura instrumenta conficiantur, tamen dicitur,
4 quod vnum solum sit instrumentum, l. vnum testa-
mentum, ff. de testament. Menoch. de præsumpt.
lib. 3. præs. 140. nu. 9.

Et cum effectu dictæ pecuniæ non fuerunt con-
trectatæ: quia statim bullettis repertis iuxta con-
uentionem factam hæredibus Horatij solutæ fue-
runt,

5 Et contrectatio, quod facta fuerit considerari nó
potest: quia ea fit de re aliena, vt habetur in defini
tione furti in d. l. 1. ff. de furt. & ex eo quod Hora-
tius prætendebat habere personalem actionem di-
ctas pecunias exigendi, constat, quod suæ non e-
rant, l. quintus, §. argenti, ff. de auro, & argen. le-
gato.

6 Si verò erant ipsius Thesauratij eo quia ex earū
numeratione in eum dominium transisset, vt per
Dec. in consilio 6. vers. secūdo ista Conclusio. lib. 1.
multo magis cessat contrectatio, quia fieri dicitur
de re aliena, & per consequens de re propria. Natt.
consilio 407. numero 8. lib. 2. & si erant Præfecto-
rum annonæ similiter cessat contrectatio: quia ad
ipsum Thesaurarium pertinebat retinere pecunias
donec ei soluerentur cui de iure solui debebant, &
ita fieri debere inter ipsum Thesaurarium, & anno
næ præfectum citra contrectationem fuit dictum,
& conuentum. Sic igitur cessante simulatione, ces-
sante etiam exactione, & contrectatione pecunia-
rum, & cessante denique voluntate furādi, & quod
cum effectu pecuniæ solutæ fuerunt statim bullet-
tis ostensis, furtum neque secundum dispositionem
dictæ l. falsus, neque alio modo commisit dici po-
test, vt latius etiam, & plura alia fundamenta ad-
ducendo dixi in primis Allegationibus, quæ non
repeto, quia videri possunt.

Et cessante furto, & cessante pariter delicto, ces-
sat etiam inuestigatio an bona sit excusatio desum-
pta ab errore, & dubietate, cum excusatione non sit
opus vbi de delicto non apparet.

Et si ea opus esset, quod omnino negatur, dico nó
obstare dictam Conclusionem, in facto proprio
7 scientiam præsumi, quia certa etiam est Conclusio
quod certus à principio dubius reddi potest, l. 2.
vers. fieri autem potest, ff. quis or. in bon. possess.
seru. & tradit Hannibal in Repet. l. naturaliter, sub
numero 91. ff. de vsucapion. est enim hominis me-
8 moria labilis, l. si arbiter, ff. de probat. Oldrad. in có-
silio 185. sub nu. 19.

9 Et est verissimum, quod etiam in facto proprio
ex varijs causis iudicis arbitrio, error, & obliuio
præsumitur. Menoch. qui de communi testatur in
Tract. de arbitr. iudic. Casu 22. & in consilio 248.
sub numero 41. & ante eum errorem coniecturis
probari tradit Bart. in l. non fatetur, numero 10. cir
ca fin. ff. de confes.

Et quia agitur in præsenti de negotio implicito,
& intricato, nempe, de infinitis solutionibus factis
varijs, & diuersis creditoribus, & diuersis tempori-
10 bus de die, & de nocte, sumus in casu in quo obli-
uio, & ignorantia omnino præsumi debeat. Maran-
ta in l. is potest, sub numero 227. versic. quinto li-
mita, ff. de acquir. hæred. Mascard. Conclus. 637.
numero 24. & Conclus. 879. numero 45. vbi propriè
loquitur de computis, & est communis opinio, vt
testatur Capra. Regul. 79. numero 2. Quia etiam mo
do non agitur de facto proprio, sed agitur de non
facto, nempè asserit D. Octauium debuisse recor-
dari nó fecisse dictam solutionem, dici potest quod
regula, & conclusio præfata quæ loquitur, quod in
facto proprio præsumatur scientia, non habeat lo-
11 cum, & non procedat in non facto, sunt enim ista
longe diuersa, quemadmodum longe diuersa sunt
esse, & non esse, quod enim est videtur, sensu perci-
pitur, & aliquid operatur, & non entium nullæ sunt
partes; l. eius qui in prouincia, ff. si cert. petat.

12 Et cum memoria sit reiterata reassumptio de eo,
quod sensu, & intellectu aprehensa fuit, secundum
Arist. in libro de memor. certè ista apprehensio, &
ista reassumptio de eo quod nunquam fuit, quod
factum fuerit impossibile est.

13 Et quia facere, & non facere diuersa sunt, quod
consensus qui ex facto præsumitur, quod non pos-
sit ex non facto præsumi tradit Menoch. in consil.
122. nu. 83. lib. 2. & post eum Rimi. iun. in cons. 738.
num. 6. lib. 7.

Et si delicta possunt etiam consistere aliquo mo-
do in non faciendo, nihilominus, quia magis est fa-
cere quam non facere, magis ille delinquere dici-
14 tur, qui facit, quam qui non facit, l. diuus, ff. ad Syl-
lanian. & quod non valeat argomētum ab eo quod
fit committendo, ad id quod in omittendo consi-
stit, tradit doctissimè Dec. in consil. 37. sub numero
9. lib. 1.

15 Cumque dici soleat quod viua vox magis afficit,
ita etiam dici potest magis in memoria imprimi
quæ sunt, & apparent, quam ea quæ non sunt, &
modo aliquo non apparent.

Et videmus quod de propria imagine nullā me-
moriam retinemus, licet eam in speculo inspicia-
mus, benè tamē imagines aliorum retinemus, quas
16 oculis, & sine speculo inspicimus, & ista diuersi-
tas euenit ea ratione secundum Philosoph. quia il-
la imago quam in alijs videmus vera est imago,
ideo magis imprimitur, & magis retinetur, propria
verò in speculo repræsentata imago, quia vera non
est imago, non ita in mente imprimitur, & ideo me
moria non retinetur.

Dixi insuper in alijs allegationibus, & est veris-
simum, quod ignorantia fuit probata per assertio-
nem iuratam ipsius Domini Octauij, deduxi enim
plures pręsumptiones ad illam probandam, & su-
biunxi quod si præsumptiones de per se ad dictam
17 probationem faciendam non essent sufficientes,
tamen quod ea per assertionem iuratam sufficien-
tissimè probata fuit, vt per Seraph. in tract. de pri-
uil. iur. priuileg. 4. num. 28. vbi numero 29. dicit, in
criminalibus ad probandum iuramento ignoran-
tiam in facto proprio sufficere, si quid palam fiet,
quia ea præsumitur in palam gestis, quod valde fa-
cit ad propositum: quia sumus etiam vltra alias
ignorantiæ coniecturas in negotio palam gesto, cū
officiali publico, & requisitis hæredibus Horatij.

Non obstat dicere quod erranti non parcitur,
quando potest facilè de veritate certificari.

Respondetur enim, quod ipse Dominus Octa-
uius, omni diligentia procurauit veritatem inue-
nire, pluries, & pluries interrogando hæredes Ho-
ratij an dictas bullettas habuissent, & illas non ha-
bere expresè dixerunt.

Nec dicatur, quod ista nō sit sufficiēs diligentia,
& quod maior adhiberi potuit in numerando pecu

nias,

nias. Nam respondetur tribus modis, & facillimè
quidem.

Primò respondetur, quod sufficientissimè fecit
ad errorem inducendum, & excludendum scientię
præsumptionem, quia verissimum est in facto pro-
18 prio. iustum errorem induci ex sola aduersarij de
cuius interesse agitur responsione, l. si existimans,
ff. pro solu. l. 1. in fi. ff. quando actio de pecul. est an-
nal. l. hominem. ff. pro suo. Bart. in l. non fatetur, sub
numero 10. ff. de confes. Bald. in consilio 83. lib. 3.
Alex. in l. 1. in princip. ff. de eo per quem fact. erit.
Capta, d. reg. 79. numero 7. Maschar. Conclus. 636.
numero 6. & Conclus. 637. numero 17. & Concl.
879. num. 54.

Secundò respondetur, quod dicta diligentia in
numeratione fieri non poterat, quia pecuniarum
quantitas non erat certa, nam modo crescebat, &
modo decrescebat, iuxta lucra, & damna quæ in
emptione frumentorum, & in alijs expensis, & in
venditione panis successiuis temporibus eueniе-
bant; & etiam certa esse non poterat, quia quasi
semper pro aliqua parte extrahi debebant pecu-
niæ ex frumentis existentibus in manibus furna-
riorum, & ex pane existente penes venditorem, &
de hac quantitate extrahenda, & exigenda certa
notitia haberi non poterat; & ita si dubia quanti-
tas erat, sequitur quod ex numeratione certitudo
aliqua desumi non potuisset. l. non hoc. C. vn-
de leg.

19 Tertiò respondetur, quod ex tali assertione fa-
cta à dictis hæredibus Horatij, absque ulteriori
diligentia, omninò doli præsumptio excluditur,
ex doctrina Angeli in l. ex consensu. §. fin. ff. de ap-
pellat. vbi vult, quod credens vni procuratori ex-
cusetur licet potuerit consulere peritiores, & sic
maiorem diligentiam adhibere, & Angel. refert
& sequitur Natta, in consilio 598. numero sexto.
libro tertio, vt dixi in primis Allegationibus. Et
quod credens aduersario, non sit in dolo neque in
20 lata culpa, sed tantum in leui, tradit Bartolus, in
dicta l. non fatetur, sub numero sexto, versic. Dico
quod ista Glos. Capta, d. reg. 79. sub nu. 7. Mascar.
d. Conclus. 879. in fine.

21 Et quod in facto implicito etiam error non ca-
dat in latam culpam, tradit Bartol. in d. l. non fa-
tetur, numero septimo, & quod licet non præsu-
22 matur ignorantia, tamen potius error quam dolus
præsumitur post alios quos citat tradit Mascard.
d. conclus. 637. nu. 26.

Quare cum dolus non præsumatur, sed potius
error, imò error sufficiens inductus fuerit, ex facto
implicito, & ex assertione aduersarij, sequitur,
quod Domino Octauio omninò sit parcendum:
quia furtum absque dolo committi, & per conse-
quens aliqua pœna puniri non potest. d. l. 1. ff. de
furt. & per Gand. & Vitalian. in definitione furti
ab eis explicata, tit. de furtis.

23 Secundò principaliter dum dicitur, ex insolita
protestatione a Domino Octauio facta, doli &
Octauio facta, doli & fraudis suspitionem induci
ex Natta, consi. 436. nu. 4. libro 2.

24 Respondetur, admisso, opinionem Nattæ esse
verum licet de ea dubitet Clarus in §. furtum, ver-
siculo, sed hic incidenter, eam non obstare in præ-
senti: quia procedit vt ipse loquitur, quando quis
emit à fure, rem verè furatam, videtur enim acces-
soriè participare de delicto iam commisso, & non
procedit, quando quis tractat cum aliquo, qui non
deliquit, vt est in præsenti: quia hoc casu quemad-
25 modum in principali delictum cessat, ita cessat in
eius accessorio; ita in materia furti considerat Ro-
land. in consilio 47. numero 29. libro 1.

Et dixi in alijs allegationibus, quod quemadmo-
dum in principali nempè in præfecto annonæ ces-
sat delictum, ita cessat in Domino Octauio, qui ab
eo bullettas recepit, ex Bart. in consil. 199. Tuder-
tinus quidam lib. 1.

Vlterius respondetur, quod hic non agitur pro-
priè de insolita protestatione, vt præsupponitur,
sed agitur potius de conuentione inita inter præfe-
ctum annonæ, & Dominum Octauum; protesta-
tio enim, est illa quæ fit super eo quod dependet à
26 voluntate vel facto solius protestantis. Papiens. in
Practic. in formam declinat. iurisdict. super verbo,
protestans, numero secundo. Ripa, in capit. cum M.
Ferrariensis, sub numero 69. de Constitut. Et con-
27 uentio est, quando duo vel plures in aliquo ne-
gotio in idem consentiunt, l. 1. §. 1. ff. de pactis.
Dominus Octauius nihil ex seipso protestatus fuit,
sed ambo, nempè ipse, & præfectus annonæ insi-
mul conuenerunt, super dictis bullettis reficiendis,
quæ deperditæ erant; & quod si vnquam inuentæ
fuissent, pecuniæ cui deberentur soluerentur. Et
certè non percipio, quod melius dictum negotium
potuisset accommodari: quia pecuniæ debebant
stare in manibus ipsius Thesaurarij, & bullettæ iam
in libro registratæ sub eius nomine cantabant, &
non erat conueniens, quod alicui pecuniæ non re-
pertis, & non ostensis prius bullettis, soluerentur:
& necesse erat computa expungere, & saldare.
Aliud enim iudicio meo opportunius remedium
non poterat excogitari, nisi quod ipse haberet di-
ctas nouas bullettas, & retineret pecunias sine il-
lorum præiudicio quibus de iure deberentur, re-
pertis, & ostensis bullettis præfatis.

Tertiò & vltimo, dum dicitur, D. Octauium li-
cet excusetur à pœna ordinaria, tamen non posse
28 excusari à pęna extraordinaria, ad tradita per Me-
noch. de retinen. possess. remed. quinto, numero
61. & 62.

Respondetur, quod tradita à Menoch. dicto lo-
co, procedunt in eo qui deliquit, vt ipse loquitur:
quia delinquens licet dolo careat; puta homicida,
tamen si aliqua culpa adsit, pro modo culpæ puniri
poterit. Non sic est in præsenti, quia, vt dixi, remo-
ta dolosa contrectatione, penitus & omninò cessat
furtum, vt habetur in sæpiùs allegata l. 1. & ibi per
Glos. & Doctor. ff. de furt. & in §. furtum, Institut.
de obligat. quæ ex delic. nasc. & quod vbi dolus re-
quiritur pro substantia delicti eo cessante, quod
cesset omnino delictum, & per consequens omnis
pœna, tradit Becc. in consilio 78. numero 16. vbi ita
omnes tenerę dicit, & de magis communi, & ve-
riori opinione testatur Hond. consilio 106. nume-
ro 87.

Venio modo ad secundum caput, & vt clarior,
& facilior resolutio reddatur ad omnia in motiuis
adducta, prius præmitto verissimum esse, vt dixi in
alijs Allegationibus, D. Octauium plenè probasse
eius intentionem, videlicet scuta septingenta ab
eo Bonomini soluta fuisse, & hoc probasse per bul-
lettam habitam a Badaluccho, in qua mandatum
de integra summa prædicta soluenda continetur
attēto solito, & consueto stylo præfectorū annonæ,
& Thesaurarij in Terra Pergulæ præstandi plenam
fidem bullettis præfatis ad fauorem ipsius Thesau-
rarij, cum ex tali obseruantia fieri potest, quod pri-
uatæ scripturæ plena fides adhibeatur. Innocent.
in cap.

io capitulo cum P.Tabellio,de fide instr.Io.And.ad
Specula.titulo di edit.insta.§. nuoc dicendum.ver-
siculo priuatorum,Botr.in capitulo 2.columna 3.&
ibi Imola columna 9. de fide instrum. Nec requiri-
tur quod sit prescripta,sed sufficit ita fuisse obserua-
31 tum. Butr. in capit. ultimo circa med. de Consuet.
Alexand.in consilio 8. sub numero 7.libro 6.Simon
de Prer.consilio 20.numero 4. Et cum sit notoria in
Terra prefata,etiam si nõ fuisset probata, poterat
32 se de ea Dominus Iudex informare etiã stando in
Camera.Ioseph Ludo.in suis Conclus.Conclus.38.
versiculo amplia sexto. & tradit de apocha susce-
ptoris annonæ quod plenè probet, licet sit scriptu-
33 ra priuata.Ripa in tract. de peste, tit.de remed. ad
conser.vbert. numero 9. & de bulletta existente in
34 manibus illius cui erat directa quod probet, tradit
Coman. consilio 178.in secundo dubio.

Hoc eius intentionis fundamentum eum probas-
se similiter verissimum est ex depositione Bada-
luchi, qui examinatus pro Curia contra Fiscum
35 plenè probat,Cephal.consilio 65.numero 55.lib.1.
Et quia deponit de facto propriu & de negocio per-
tinente ad eius officium, Ioseph. Ludouic. cnosilio
70.versiculo fallit primo,vbi de communi testatur.
Iste enim testis optimè recenset factum, & dicit,
quod dicta summa scutorum septingentorũ, debita
Booomini suluta fuit vigore multatũ bullettarũ,&
quod ab eo ad fauorem Domini Octauij ad vnam
omnes redactę fuerũt cũ sciret Bonomino fuisse in-
tegraliter satisfactũ. Si enim dicit redegisse omnes
bu lettas ad vnam, & quod sciebat creditori fuis-
se satisfactum,oportet intelligere, qood id sciuerit
iuxta solitum,nempè,quod inuenerit primas bullet
36 tas in manibus D. Octauij; & eas viderit, deindo
redegerit ad vnam.Nã licet testis non reddat scien-
tiæ causam, tamen sufficit si dicat,se scire; quando
de causa, vt in præsenti euenit, non fuit interroga-
tus,Glos.& Bar.in l.solam C.de testibus.

Et sufficit in præseoti dixisse scire, quia in fine
examinis interrogatus reddidit scientiæ causam.
Dec.in consilio 100.sub numero 1.libro... Et etiam
si nullam scientiæ caosam reddidisset,tamen plenè
ad defensam probaret. Mascard. in quęst.5.nume-
ro 124.vbi de communi testatur.

Et quia attento solito & consueto debita annonæ
soluebantur ab ipso Thesaurario, & attento solito
& consueto, nunquâ aliæ bullettæ ad vnam redige
bantur,nisi quando primæ solutæ reperiebantur in
manib. Thesaurarij, ideo si dicit Badaluchus alias
bullettas ad vnam redegisse, & sciuisse quod credi
tori erat satisfactũ intelligi debere prædicta sciuis-
37 se,& facta fuisse iuxta solitũ,& cõsuetũ, vno enim
probato,reliquum dicitur probatum,quod cum pri
mo frequenter fieri contingit, licet non semper, ita
tradit Glos.notab.in l. neque natales,C.de probat.
quam reputant singularem Salic. Alex. & Ias. in l.
nun hoc, C. vnde legn.& eam communiter rece-
ptam dicit Doccius in consilio octuagesimoquatto.
numero septimo. Er per eam limitari regulã illam:
Non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abes-
se,tradit latè Ias.in d.l.non hoc, & Euerard.in Cen-
turia in locu,à communiter contingentibus fol.mi-
hi 235.

Cumque in libro nuncupato,lo specchio, ad fauo
rem D. Octauij bulletta registrata fuerit, eo magis
ipsius intentio dicitur probata: quia ille est liber
38 publici officialis,qui plenè probat, etiã contra ter-
tium, vel saltem semiplenè, vt per Maschard.Con-
cl.975.& cum plures etiam coniecturæ, & presum-
ptiones adiuuantes intentionem Domini Octauij
in primis allegationibus deductæ fuerint,vt in eis
videre licet,non immerito verissimum esse huius-
modi præsuppositum, nempè eum plenè probasse
eius intentionem concludi debet,si non a singulis
fundamentis adductis, tamen ab omnibus simul
39 iunctis, iuxta Regulam, quæ non prosunt singula,
multa iuuant. Gabriel. tit. de probat. conclus.1. in
princip.maximè quia ad defensam sufficiunt etiam
præsumptiones, & coniecturæ, vt per Crauet.con-
sil.2.nu.16.lib.1.

Primo igitur hoc præsupposito verissimo stante,
non obstat dum dicitur,quod ea quæ faciunt semi-
plenam probationem in Ciuilibus,sufficiunt ad tor
40 turam in Criminalibus, ex Bartol.in §.fin.numero
quinto.ff.de in lit. iur. & ex Rolando in consilio 3.
numero 39. libro tertio, quia si, vt dixi,plenè pro-
bauit Dominus Octaoius ab eo solutionem fuisse
factam,asserta semipleua probatio nihil operatur:
quia probatio plena per semiplenam non euacua-
tur vt dicit Angel. in l. prima.§.finali, numero se-
cundo.ff.quemad. testam. aper. & est certissima,&
indubitata Conclusio, leuiores probationes ab vr-
gentioribus vinci, & superari, vt latè per Gabriel.
tit. de testibus Conclus.4. Et si essent pares, præua-
lerent illæ quæ sunt ad rei fauorem vt ibidem per
eum,num.44.

Etiam non obstat dicta Conclusio,quia considе-
ro,qood sic simpliciter preposita, duobus modis in
telligi potest.

Primò modo, quod quemadmodum vnus testis
exaoinatus in Ciuili, facit semiplenam probatio-
nem,ita vnus testis examinatus in Criminali, facit
41 indicium ad torturam: quia in criminalibus non
datur semiplena probatio,sed tantum indiciũ,quod
est minus quam sit semiplena probatio, vt declarat
Bald.in consil.364.sub nu.6.lib.3. & hoc modo in-
tellecta non obstat: quia nemo examinatus repeti-
tur in iudicio criminali,ex cuius dicto inferri possit
insurgere indicium ad torturam:quia si fuisset exa
minatus in ciuili fecisset semiplenam probationẽ,
nam Bonomus,vt dixi in Allegationibus,in præsen
ti iudicio non fuit examinatus; & Lucios examina-
tus nihil probat, quia deponit, vt latè deduxi, in
causa propria,& in causa ciuili fuerat conuentus,&
sic erat principalis,& non testis.

42 Secundò modo iotelligi potest, quod probatio-
aes plenę factæ in causa Ciuili, sufficiant in crimi-
nali pro indicijs sufficientibus ad tortoram, & ita
in hoc sensu, & ad hoc probandum citantur Bar-
tol. & Roland. in locis præfatis, a Mascard. Con-
clus.34.numero 15.

43 Et neque etiam hoc modo intellecta Conclusio
præfata obstat: quia est opinio vera,& indubitata,
quod testes examinati, & sententia lata, & omnia
acta facta in causa Ciuili, non probant in causa cri
minali,vt est textus,in l.7.§.idem Diuus.ff.de test.
vbi dicitur Diuum Adrianum Iunio Rufino Pro-
consuli Macedoniæ rescripsisse,testibus & noo te-
stimonijs crediturum; & ita tradit, & de communi
opinione testatur post infinitos quos citat Mascat.
d.Conclus.34. in princ. & opinio illa relata ab ipso
ibid. nu.14. quod acta facta in causa Ciuili produ-
44 cta in iudicio criminali, faciant indicium ad tortu
ram,non est vera. Nam Bartol.qui examinat hunc
articulom in l.2. §. hoc edicto, ff. vi bon. raptor.
sub nume.5.dicit, quod probationes factæ in caosa
Ciuili in Criminali adminiculãtur,& Ang.in d.l.3.
§.si qois dolo, dicit qđ opitulãtur, & Alb.ibi dicit,

aliqualiterquodacunt fidem. Barto. ibi nihil dicit, sed refert se ad tradita in dicto §. hoc edicto. & Bald. in l. tertia. ff. de condict. ob turp. cauſ. dicit, quod erunt loco denunciationis, & in l. mercalem, eodem titulo loquens de confessione, & sic in fortioribus terminis dicit, quod erit sufficiens ad inquirendum. Et in consilio 490. libro tertio dicit, quod ex probationibus factis in Ciuili, poterit iudex in criminalibus moueri ad inquirendum. Et idem quod tantum faciant indicium ad inquirendum, tradit Bertaz. consilio 517. sub numero quinto, libro secundo, & quod ista sit communis opinio, tradit Ripa, in l. secunda, numero 40. C. de eden. & Clar. in §. final. quæstione 54. versiculo item si producantur.

Et ex his tollitur id quod dicitur in motiuis, sententiam latam in ciuili parere præiudicium in cri-
45 minali, quidem peperit præiudicium in restitutione facienda de pecunijs, & peperit præiudicium, vt iterum pro eisdem pecunijs consequendis agi non possit, sed quod prout in criminali, hoc non dicit Bartol. ex aduerso allegatus, in dicta l. secunda. §. hoc edicto, sed agendo de probatione loquitur, vt supra retuli.

Sed ista omnia sint dicta ex abundanti, quia stante probatione facta, vt supra dixi ad fauorem Domini Octauij, ista probatio resultans ex actis factis, & ex sententia lata in causa Ciuili, licet regulariter suffecerit non solum ad inquirendum, sed etiam torquendom, in præsenti non sufficit: quia remanet elisa seu debilitata, seu potius extincta ab alia vrgentiori contraria probatione.

46 Et vt dixi in Allegationibus, quia in iudicio Ciuili fuit ab expensis absolutus, ob iustam causam litigandi, pœna aliqua in Criminali puniri non potest, ex Asin. in Pract. §. 32. Limit. prima, numero secundo cum plur. & seqq. fol. mihi 209. Et non remouetur hoc fundamentum, dum in motiuis dicitur, quod sententia fuit lata absque fisci participatione, & ab eo tantum in partitis fauorabilibus acceptata.

Nam si ab eo accepiatur in partibus fauorabilibus, ita etiã in partibus fauorabilibus acceptatur ab ipso D. Octauio, & qoemadmodum vult Fiscus, quod sibi prosit in sua parte, ita contentus esse debet ot alteri prosit in alia parte, cum non consistat in eius uoluntate, & potestate reijcere reiprobationes, sed hoc pendeat solummodo a facto, & dispositione Iudicis. l. tertia. ff. de testibus, cum similibus.

Neque obstat dicere, quod dicta absolutio non facit contra fiscum, quia fuit in hac parte sententia lata contra ius, & Doctorum Responsa.

Respondetur si liceret hodie opponere de nullitate dictæ sententiæ, quod partes Domini Octauij magis in tuto essent, vt scio benè percipi à prudentissimo, & oculatissimo D. Meo; quia si aliquid boni in se dicta sententia haber, id solum consistit in dicta absolutione ab expensis, & quidquid sit, satis est hodie, quod sentẽtia fecit transitum in iudicatum, & uigore decreti militat illud commune dictum: Noli me tangere. Etiam respondetur, quod non est contra leges, & Doctorum authoritates, quod sententia prima a secundo iudice reformetur, etiam si nouæ non producantur probationes,
47 potuit enim in prima sententia grauari, & ideo appellando petere grauamen remoueri, & hoc potuit fieri a secundo iudice viso & cognito appellantem habuisse iustam causam litigandi, l. finali, C. quando prouoc. non est necess. Dec. in c. sæpè, num. 33. & seq. de appellat.

Secundò, non obstat dum dicitur merita processus apertissimam facere veritatem ad fauorem fisci, pro infligenda tortura, eo quod apocha seu bulletta de qua agitur ad eius fauorem, non probat, stantibus contrarijs coniecturis, & præsumptionibus, ad tradita de instrumento per Doctor. in l. Labeo, quæ est lex secunda, ff. de pact.

Respondetur, quod apocha probat vt dixi supra, maximè iuncta depositione Badalocci, & iunctis alijs coniecturis, & præsumptionibus in primis Allegationibus deductis, & istæ probationes vrgentissimæ superant omnes coniecturas quæ pro fisci parte, & querelantium considerari possunt, & non superantur, a præsumptionibus in contrarium consideratis, ita, vt remaneant indicia ad torturam sufficientia, etiam vt ad singulas coniecturas respondeam.

Prima est, quod bulletta tradita fuerit a Badalucho contra solitum, dico eam non obstare, quia non contra solitum vt præsupponitur, tradita fuit, sed imò iuxta solitum, cum vt probatum fuit soleat vltima bulletta ad quam aliæ primæ rediguntur Thesaurario consignari.

Secunda coniectura quæ sumitur ex depositione Bonominis similiter non obstat: quia, vt dixi, iste testis tractat de proprio interesse, deponitque in causa propria, & fuit in causa ciuili, & inter alios nempè inter Lucium, & Aleuolum examinatus.

Tertia desumpta ex dicto Lucij similiter non obstat, quia ipse tractat de eius exoneratione, cum jam contra eum super præfatis pecunijs fuisset ab Aleuolo motum iudicium, & certè mirum est, quod ad fauorem Horatij Aleuoli fuerit examinatus, a quo prius uti reus pro eadem summa, & eadem de causa fuerat conuentus.

Quarta sumpta ex mandato de soluendo scuta præfata ducenta, data vt dicitur a Gulfo, Horatio, non obstat: quia quod præcesserit dictum mandatum non probatur, & non est verum in facto. Et si fuisset verum, in manibus Horatij siue suorum hæredum bulletta continens mandatum de soluendo reperta fuisset, cum non sit solitus Thesaurarius facere talia mandata, non præcedente bulletta, & in materia probationis vt pluries dixi, argumentum a solitis validissimum est.

Quinta desumpta ab inuerisimili, nempè, quod non sit verisimile Gulfum bullettam reliquisse penes Horatium, & quod cum bulletta non reperiatur registrata, non præsumatur facta, non obstat: quia nullibi in processu constat dictam bullettam penes Horatium a Gulfo fuisse relictam, & ideo dixi, quod a Horatio solutio facta non præsumitur, de dictis scutis ducentis: quia non apparet, quod bulletta continens mandatum de soluendo fuerit unquam ei præsentata; & non apparet, quod penes eum fuerit reperta, prout apparet de bulletta continente totam summam scutorum septingentorum reperta penes ipsum Gulfum facta a Badaloccho redigendo in eam alias bullettas, quæ prius factæ fuerant.

Et quamuis dicta bulletta de scutis ducentis registrata non reperiatur, non exinde sequitur, quod facta non fuerit; quia ex depositione Badaluchi constat, quod non omnes bullettæ ab eo registrabantur in suo libro, seu scartafaccio, sed aliquando registrabantur etiam in

folijs

folijs quæ amittebantur ; & lacerabantur , & ad probandum talem negatiuam bullettam non fuisse factam , non reperta eius registratione in libro præfam , necesse fuisset probare , quod omnes
48 in eo registrabantur , vt tradit Corn. in consilio 239. sub numero octauo, libro primo, & in consilio 2ro. sub numero quarto. libro quarto, & Crauet. in consi. r12. nu.7. lib.1.

Sexta, & vltima desumpta ex mendacijs, nihil vrget, tum quia dicta asserta mendacia (vt dixi in primis Allegationibus) non fuerunt probata, tum etiam, quia nihil commune habent cum apocha, & probationibus cæteris , ita vt de earum fide tollere possint.

Tertiò & vltimo principaliter non obstat dicere , Gulfum teneri pœna criminis Stellionatus , ex dolosa negatione mandati de solutione prædicta facienda; quia respondetur non probari in processu ipsum tale dedisse mandatum, vt pluries dictum fuit imò præsumi ab eo non fuisse datum, cum bulletta in manibus Horatij iuxta solitum non reperiatur. Et respondetur , quod si dolus in tali negatione adfuisset, quod omninò negatur, & probatur eum non adfuisse stante absolutione ab expensis, & stantibus alijs probationibus, & præsumptionibus militantibus ad eius fauorem , nihilominus pœna stellionatus criminaliter puniri non potest , tum quia potuit Ciuili actione purgari, nisi vrgea-
49 tur ex dicto mandato, vt habetur in l.& eleganter, in princip. ff. de dolo, tum etiam , quia egit Alleuolus actione ciuili , & fuit satisfactus , & vbi ille de cuius interesse agitur satisfactus reperitur , quod cesset pœna criminis stellionatus, dixi in alijs Allegationibus ex Hond. in consilio 109. numero 51. & ex Rim. iun. consilio 126. numero 34. libro secundo & ita &c.

Hector Felicius .I.V.D.

SVMMARIVM.

1 Riminald. iun consi. 135. lib. 2. declaratur, & nu. 2. & tertio.
4 Consensus qui interuenit in contrahendo requiritur in distrahendo.
5 Fideiussiones carceratorum procedunt à mero iudicis officio, & mero pariter iudicis officio, absque fisci interuentu reuocari possunt, & nu. 6.
7 Carceratio, & excarceratio est iudici arbitraria, & de ea reprehendi non potest, & nu 8.
8 Paris de Puteo declaratur.
9 Licentiam carcerato potest iudex concedere, sine consensu fisci, maximè si ita reseruatam fuit, in fideiussione.
10 Iudex non habet ligatas manus, vt non possit in voce concedere licentiam , quæ erat in scriptis concedenda.
11 Verba sunt intelligenda secundum stylum, & consuetudinem.
12 In iuramento semper intelligitur reseruata authoritas legis , consuetudinis , & superioris , nu. 13. 15. & 16.
13 Consuetudo habet vim legis.
14 Iudex qui iurauit seruare statuta, ex causa nihilominus poterit pœnas commutare.

Prima Pars.

ALLEGAT. XII.



DVBITAT in præsenti causa contra Magnificum, & Excellentissimum D. Iulium Cardam, eruditissimus Dominus Iudex Dominus meus , doctè quidem, & subtiliter mote suo, ex traditis à
1 Rimin. iuniore, in consilio 82. libro secundo. consilior. crimi. diuersorum repetito in consilior. 135. libro secundo suorum Consiliorum, & asserit sustineri posse ad fauorem fisci , fuisse contrauentum fideiussioni de neminem alloquendo sine licentia danda in scriptis , ex allocutione facta cum licentia data in voce , quasi non potuerit Iudex concedere licentiam in voce, maximè cum in fideiussione fuerit interpositum iuramentum , & non potuerit concedere talem licentiam absque fisci consensu, ad cuius fauorem fideiussio præstita fuerat.

Sed prædicta non obstare , & facilè remoueri posse mihi dicendum videtur , non solum ex iam scriptis in alijs meis Allegationibus sed ex infrascriptis fundamentis.

2 Primò inquam , quod licentia a iudice data sufficiat ad euitandam pœnam; id probari videtur authoritate eiusdem Riminal. iunior. qui in dictis suis consilijs in versiculo, Ad tertium, vtitur his verbis. De licentia D. Potestatis , quæ supponitur interuenisse , quod esset reale fundamentum , nam nisi licentia sufficeret, non diceret , quod esset reale fundamentum de licentia sumptum.

3 Secundò videtur quod de opinione Riminal. in dictis suis consilijs non sit multum fidendum, quia parum veridica appellantur a Bertazol. in consilio 80. sub numero nono, versicolo his stantibus, libro primo.

Tertiò videtur etiam quod de eiusdem Riminaldi opinione non sit curandum in præsenti : quia in casu suo præsupponit ipse fideiussionem fuisse præstitam ad instantiam Massatiæ , & ideo absque eius consensu reuocari non potuisse , quia consensus qui interuenit in contrahendo, requiritur in di-
4 strahendo, & citat Bartol. & Bald. in l. neque, ff. de in ius vocan. & Parid. de Put. in Tract. de Syndic. in ver. Carcer, cap. 5. in fine.

Et in præsenti casu non apparet , & non est verum, quod dicta fideiussio de neminem alloquendo fuerit præstita fisco instante, ita vt in ea tollenda fuerit necessarius eius consensus , sed præstita fuit ex mero iudicis officio, & ex mero eius officio reuocari potuit , ita quod fideiussiones huiusmodi
5 carceratorum pendeant a mero iudicis officio tradit Menoch. de arbitr. iud. Casu 303. Farinac. post alios quos citat , tit. de carcerat. quæstione 33. numero 71. & ita argumentum retorquetur , quod cum fuerit ex mero iudicis officio præstita, & eius mero officio potuerit absque fisci consensu reuo-
6 cari. Et ita clarè loquuntur Bartol. & Bald. citati a Paride de Put. d. cap. 5. & postea a Rimin. in dictis consilijs.

Nam dicunt : aut quis est captus pro causæ cognitione , & a iudice dimitti potest, & hoc pendet ab eius arbitrio . Aut est captus pro executione debiti , & a iudice dimitti non potest, & in præsenti clarissimè constat , quod agebatur de carcerato, & detēto pro processu formādo, & nō pro executione

 facienda,

faciẽda, & ista distinctio etiã optimè probatur à Farin. post infinitos quos citat, dicta quæst. trigesimatertia, numero decimonono, vbi post Bonacos. in ver. carcerandus an sit reus, fol. 19. à tergo, columna secunda, & post Soarez. in tract. de fideiuss. in causa crim. numero 26. versi. quarto aduerte, dicit quod iudex circa huiusmodi relaxationes cum sint ei arbitrariæ redargui nõ potest, Parid. de Put. dicta similiter non faciunt ad præsentem casum:
8 quia vltra quod etiam ipse loquitur in carceratione facta ad instaotiam fisci, etiam loquitur in diuersis terminis, quia refert opinionem Ludouic. volentis, quod captus in fauorem alicoius, possit relaxari illo volente, sine iudicis mandato, & subiungit: nisi esset carceratus in fauorem fisci, quia tunc requiritur consensus partis, & iudicis. Et sic determinat, quod non sufficit consensus partis, sed quod requiritur etiam consensus iudicis; & hic agitur an sufficiat consensus iudicis sine conseosu fisci, & de hoc in dictis verbis nihil dicit Paris, sed benè prius admisit, sufficere consensum iudicis dum allegat posse depositarium restituere depositum ad solum iudicis mandatum. Et dum allegat Bart. & Bald. in d. l. neque, qui in eorum distinctione tenent, relaxare carceratos pro examine esse iudici arbitrarium.

Quartò cessant omnes difficultates, an potuerit iudex absque fisci consensu concedere dictam li-
9 centiam: quia quod id facere possit expresè reseruatum reperitur in ipso instrumento fideiussionis; & ista reseruatio non aderat in casu Riminaldi, Et hac reseruatione stante, posse iudicem concederet talem licentiam tradit Bertaz. d. cousil. 80. num. 13. libro 1.

Neque difficultas aliqua insurgit ex eo, quod non fuerit data in scriptis: quia fuit deductum in alijs Allegationibus de Stylo, & consuetudine licentias in uoce concedi, licet fuerit dictum, con-
10 cedi debere in scriptis: quia per dicta verba, absque licentia in scriptis danda, non haber iudex ligatas manus, vt eam in voce concedere non possit, hoc enim dispositum in dicto instrumento non reperitor, neque de iure dispositum reperio, quod iudex non possit in voce concedere id quod se concedere posse dixit in scriptis, & in dicto instrumento non fuit pro forma introductum, quod iudex teneretur concedere iu scriptis, & non posset licentiam concedere iu voce, & dicta verba sunt intelligenda secundum stylum, & consuetudinem, vt latè habetur per Gabriel. tit. de consuet. conclus. prima, & Ioseph. Ludou. conclus. 38.

Et in iuramento, quod formam importet, & contra illud non ponit stylus, & consuetudo allegari, fundamentum fieri non potest, quia stylus, & consuetudo allegantur circa factum iudicis, & iudex non iurauit, & aliquid sub iuramento non promisit, & in eo forma aliqua propter iuramentum inducta considerari non potest.

Facilè eam tollerentur in præsenti considerata de viribus iuramenti, quia verissima est Conclusio
12 in promittente aliquid sub iuramento, semper intelligi resernatam authoritatem legis, & superioris, l. finali, ff. qui satisd. cogant. & est verissima Conclusio stylum, & consuetudinem non solum legis vim habere, sed etiam leges tollere, & abrogare,
13 l. de quibus, & ibi Doctor. ff. de iustitia, & iure. sic etiam erit verissima consequentia, fieri posse id quod à stylo, & consuetudine permittitur, non obstante iuramento. Hinc est, si iudex promisit, & iurauit seruare statuta, nihilominus poterit ex
14 causa pœnas statuti commutare, & minuere, vt per Farinac. tit. de delict. & pœnis qoæstione 17. sub numero 17. & vua ex causis pœnas commutandi, & minuendi est, quando delinquens à consnetudine excusatur. Fariuac. d. tit. de delictis, & pœnis. quæst. 20. nu. 45.

15 Et de superioris authoritate, quod sempet in iuramento resernata dicatur, tradunt Doctor, in cap. venientes, de Iureiur. & in cap. constitutus, de Rescriptis. Ioan. Andr. in Reg. Alij, in Mercurial. in 6. vbi ponit exemplum de scholari, qui iurauit non recedere à districtu Bononiæ absque liceotia sui creditoris, & dicit, quod iustè recedere potuit vocatus ab eius patre. Et de eo qui iurauit soluere tali die, & iudex ei præcepit, quod non solueret, quod excusatur, tradit Rimin. iun. consilio 122. numero 27. libro secundo. Alia exempla ponit Euerard. in Topicis legalibus in loco à perplexis.

Quare his stantibus contra Fiscum iudicari debere concludo.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Pœna statuti facit cessare pœnam iuris communis.*

2 *Vim vi repellere licet, omni iure inspecto.*

3 *Aufugere, etiam si persona sit vilis, insultatus non tenetur.*

4 *Sed licet expectare, & occidere properantem ad offensam.*

5 *Aufugere non tenetur ille qui aufugiendo non euitaret iniuriam.*

6 *Vim vi repellere licet ei, qui timet offensam, licet non sit positus in discrimine vitæ.*

7 *Vim vi repellere licet, etiam armis validioribus.*

8 *Ad euadendam alapam licet occidere cum gladio.*

9 *Minantem licet interficere.*

10 *Inclinantem se vt saxa accipiat, occidere licet.*
Insultantem etiam cum armis, licet occidere cum sclopeto.

11 *Vim vi repellere, natura permittit, nulla facta distinctione quibus armis sit repellenda.*

12 *Percutere pastorem retinentem pecudes in agro percutientis, non licet.*

13 *Solitus delinquere præsumitur percutere animo occidendi.*

14 *Homicidium ad defensam fuisse factum, & non ad vindictam præsumitur.*

15 *Agressus præsumitur omnia facere ad defensionem.*

16 *Excessus dolosus in homicida punitur pœna ordinaria, contra nu. 18.*

17 *Excessus in rixa, pœna ordinaria puniri non potest, quia offensus non potest habere stateram in manibus, & ponderare percussiones.*

18 *Vim repellere licet, etiam occidendo.*

19 *Excessus vbi est puniendus, punitur tantum pœna arbitraria.*

30 *Etiam si ex proposito, & dolosè excesserit modum.*

21 *Occidens percutientem fugientem, pœna ordinaria puniri non potest; sed tantum extraordinaria,*

22 *Prouocatio excusat à pœna ordinaria, sed non à pœna extraordinaria.*

23 *Offensus probat ad fauorem rei, contra Fiscum.*

24 *Testis probat contra Fiscum, examinatus pro informatione Curiæ, licet sit minor, & nu. 25.*

36 *Testes inhabiles & etiam coniecturæ, & præsumptiones sufficiunt ad defensam.*

ALLEGAT. XIII.



ADMODVM Magnifice, & Excellentissime Domine Motiua excitata contra meum carceratum facti veritate, & iuris dispositione attenta, facilè remoueri possunt,

Et primò dum dicitur, homicidium de iure communi & vigore statuti, pœna capitis puniri debere,

1 Respondetur, agi de homicidio commisso ad defensam, vel saltem ad prouocationem, vt aliàs in processu deductum fuit; & ideo cessat pœna iuris communis, & etiam statuti, vt per Alexand. in consilio 140. numero quarto libro secundo, & in consilio 119. numero decimotertio, libro septimo. Et in statuto prædicto expressè dispositum habetur, homicidium ad defensam commissum pœna aliqua puniri non debere; Et quod cuique licita sit
2 defensio non solum de iure Ciuili, & de iure Naturæ, vt per Doctor. in l. vt vim, ff. de iust. & iure, sed etiam de iure Diuino, vt tradit Iacob. de Graff. in suis decisionibus parte prima lib. 2. capit. 65. Domin. Soto, libro quinto, de iust. & iure quæst. 1. artic. 8.

Secundò, dum dicitur, quod Meus vilis debebat aufugere, quando videbat Dominum Antonium iuuenem nobilem venientem versus ipsum cum baculo, maximè cum id commodè facere posset, & sine periculo,

Respondetur, quod licet Meus esset vilis, & pauper, & possit commodè aufugere, quod tamen negatur, nihilominus si non aufugit, quod non fecerit ad defensam, quicquid fecit, dici non potest, ita indistinctè siue persona sit verecunda, siue non,

3 Quod non teneatur aufugere, tradit Bartol. in l. prima, sub numero octauo. C. Vnde vi Bald. in l. vt vim, numero vigesimonono. ff. de Iustit. & iure, & de comm. opinio. testatur Couar. in Clem.

4 Si furiosus, de homicid. par. 3. sub numero quarto, & ita quod liceat expectare, & occidere venientem, & properantem ad iniuriandum, dicit esse communem opinionem Ias. in d. l. vt vim, numero decimo. Claud. de Seisselio, numero 99. & Francisc. Curt. numero 62. Dec. numero decimo, & numero 35. Mascbard. in tract. de probat. Conclus. 1026. sub numero decimooctauo, & Clar. in §. homicidium, versiculo sed quomodo, Bertaz. consilio primo numero 23. libro primo. Bursat. in consilio 273. lib. 3.

Et quatenus etiam, tamquam vilis persona debuisset aufugere, vt aliqui Doctor. tenuerunt, nihilominus eorum opinio non procedit in præsenti, quia Andreas testis pro Curiæ informatione examinatus, dicit, quod Antonius erat prope Meum, & si Meus aufugisset cum baculo percussisset eum Antonius; quando enim periculum est, quod quis
5 aufugiendo percutiatur, & sic quod non possit indubitanter fugam arripiendo iniuriam euitare, quod etiam si sit vilis persona, aufugere non teneatur, illi tenent, qui dicunt vilem personam fugam arripere debere, vt per Claud. de Seisel. in dicta l. vt vim, numero 99. Alexand. in consilio 109. sub numero quarto. lib. 1. & in consilio 119. sub numero 15. lib. 7.

Nec satis est dicere, quod Meus vidit à longe Antonium venientem, & sic poterat aufugere, antequam accederet prope ipsum: nam non poterat Meus diuinare, quod Antonius veniret animo, & intentione ipsum percutiendi, cum solus Deus sit scrutator cordium,

Et dici etiam potest, quod Meus aufugere procurauerit, quia vt deponit idem Andreas. (E seguitando pure detto Antonio di spatasciare, Meo si venina retirando) & idem deponit Felix fol. 2. ibi (Antonio daua gl'urtoni a Meo, e Meo s'andaua ritirando,) sed hæc dicta sint ex abundanti, quia satis est, quod secundum magis veram, & communem opinionem, aufugere non tenebatur, licet esset vilis persona, quod etiam negatur.

Tertiò, dum dicitur, quod Meus non erat positus in discrimine vitæ, ideo licitè aggressorem occidere non potuit,

6 Respondetur, non requiri necessario, quod quis sit positus in discrimine vitæ, ad hoc, vt licitè possit aggressorem occidere, sed sufficit, quod sit in periculo alicuius offensæ ita expressè tradit Bartol. in dicta l. prima, numero septimo, & octauo. C. vnde vi. Bertrand. in consilio 274. sub numero septimo, libro primo. Alexand. in consilio 109. numero tertio libro primo. Dec. qui testatur de communi, in dicta l. vt vim, numero nono. & decimo. Angel. in tract. de malef. vers. & dictus Titius, & ibi Add. numero 12.

Quartò, dum dicitur, non licuisse Meo, vti securi aduersus Dominum Antonium habentem solummodo baculum,

Respondetur, quod baculus erat magnus, & grauis, & aptus ad frangendum, & brachia, & caput, maximè quia erat Dominus Antonius iuuenis, & robustus, & viribus plurimum pollens, & persæpè euenit, quod ex solis percussionibus cum baculis homines occisi fuerunt, & quod etiam validiori-
7 bus armis iniuriam repellere liceat, tradit latissimè, & doctè quidem Salomon. in dicta l. vt vim, numero sexto, cum pluribus sequent. & ita in specie de insultato cum baculo, quod se armis defendere liceat, tradit Bald. in l. prima. in Repet. C. vnde vi, numero nono. Angel. in tractat. de malefic.
8 versi. & dictus socius, numero 22. & quod plus est, quod ad euadendum alapam liceat occidere cum gladio, tradit idem Baldus, in dicta lege prima, numero decimo. Alexand. in consi. 79. sub nume. 2. versicul. & ne stemus in verbis, libro primo, & in consilio 14. numero sexto, libro tertio, & in consil. 119. numero 5. libro septimo, Bertrand. d. consilio 274. num. 6. lib. 1.

9 Et quod in facti contingentia quidam fuerit absolutus, qui alium solummodo iniuriantem interfecerat, refert Affl ict. super prima parte Const. Regni. Rubr. nona numero 35. & Rubr. 13. numeru 30. & post eum Mascard. dict. conclus. 1126. numero nono.

10 Et de quodam qui occidit quemdam, dum se inclinabat, vt lapides ad offendendum acciperet, & fecisse ad defensam tradit Bursat. d. consilio 273. sub numeru primo, libro tertio, vbi ipse loquitur de occidente cum solopeto insultantem cum armis, & quod non debeat puniri, & idem de occidente cum so'opeto insultantem cum armis tradit Mascard. dicta Conclus. 1126. numero 39. & certè esset restringere multum defensionem, si quis baculo percussus habens securim, non posset ea vti, & eum repellere, & se defendere, cum natura permit-
11 tat defensionem, & nullam faciat distinctionem cum quibus armis sit facienda, vt Salom. considerat in d. l. vt vim, sub numero septimooctauo, & nono, omnino videndus.

Quintò, dum dicitur vulnera illata à Meo Domino Anto. ad vindictam illata fuisse præsumi; quia Dominus Antonius dabat operam rei licitæ
12 dum Meum ab eius bonis expellebat, in quibus damnum recipiebat à bestijs ab ipso Meo custoditis, argumen. leg. quintus, §. quamuis, ff. ad leg. Aquil.

Respondetur, quod non dabat operam rei licitæ dum Meum percutere volebat. Et ex dispositione statuti Meo pecudes io dicto loco retinere ad pascendum licebat.

Et ex his tollitur etiam id quod dicitur, non debere Meum excusari, quia dabat operam rei illicitæ: nam non dabat operam rei illicitæ, & non vult excusari ab eo quod faciebat in retinendo ibi pecudes, sed vult excusari quia poterit licitè resistere Domino Antoio eum iniustè, & illicitè verberanti.

Sexto loco dum consideratur, quod Meus est solitus delinquere, & inde præsumptionem insurgere quod vulnerauerit Dominum Antonium ani-
13 mo occidendi, & ad vindictam, ad tradita per Bertaz. in consilio primo, numero duodecimo, libro tertio.

Respondetur, licet in dubio inter duos rixantes aggressor ille præsumatur, qui solitus est delinquere, tamen non dicit ibi Bertaz. quod quando constat de aggressore, præsumatur quod aggressus aggressorem vulnerat animo occidendi, & ad vindictam. Benè quod homicidium ad defensam, &
14 non ad vindictam factum præsumatur, tradit Decian. consil. 459. numero quarto, & consilio 469. numero vndecimo, & consilio 478. numero septimo. Alciat. de præsumpt. præsumpt. 39. numero 5. Boer. decis. 237. Crauet. consilio 151. numero decimooctauo. Bertaz. consilio trigesimoprimo, numero nono. Baiard. in addit. ad Clar. in §. homicidium, versiculo sed quærunt, numero nonagesimoquinto, & ita quod præsumatur aggressum omnia, quæ fecit fecisse ad sui defensionem absquæ alia probatione, tradit Bartol. in leg. sed in quocumq;
15 ff. ad leg. Aquil. Mascar. post alios quos citat, Conclus. 490. numero primo, & conclus. 1126. numero tertio, quarto & quinto, & Baiard. in d. addit. numero 102.

Septimo loco dum dicitur, dolum præsumi ex animo occidendi, ex modo vulnerandi, & ex loco in quo vulnus illatum fuit, & quod excessus do-
16 losus pœna ordioaria homicidij puniri debet, vt per Mascard. Conclus. 864. numero octauo, & quod ratione excessus dolosi, homicida de homicidio puniri debet, tradit Alexan. in consilio 75. numero quinto, lib. 3.

Respondetur, quod de excessu in rixa non po-
17 test quis puniri, quia offensus non potest habere stateram in manibus, & ponderare percussiones, vt dicit Bart. in leg. vt vim, numero... Grammat. consilio quinquagesimosexto, numero decimooctauo. Federic. Scotus, consilio vigesimoquinto, in fine Baiard. ad Clar. §. humicidium, numero 107.

Et ex eo quia Meus habuerit animum occidendi, non inde sequi in eo dolum præsumi, & quod pœna ordinaria puniri debeat; quia qui occidit ad defensam, caret omni dolo, cum id faciat, vt dixi, iure permittente, & scriptum non reperio, quod qui vulnerat animo occidendi, dum eius defensionem procurat dicatur homicidium dolosum committere, & pœna ordinaria sit plectendus: nam hoc dicit Mascard. dicta Conclus. 864. numero octauo, sed tamen dicit, quod homicida non potest se excusare allegando non habuisse animum occidendi, si aliter constat ex genere armorum, & ex modo percutiendi, quod non militat in præsenti; quia non
18 vult se Meus excusare ex eo, quod non habuerit animum occidendi, sed ex eo quia occidit ad defensam.

Neq; hoc dicit Alexand. in d. consilio septuagesimoquinto, numero octauo, sed loquitur ipse de eo qui vult se excusare ab offensa illata, ex eo, quia habebat authoritatem corrigendi, & castigandi; & dicit, quod si constat de doloso excessu, non debet à tali authoritate excusari.

Et in præsenti agitur de excusatione proueniente à defensione omni iure permissa, in qua dictus excessus non consideratur, quia ad euitandum simplicem iniuriam licet occidere, secundum magis communem opinionem, vt dixi supra, & tradit Alex. dicto consilio septuagesimosexto, numero secundo in fine lib. 1.

Etiam quatenus dici posset, quod omninò negatur, Meum excessisse modum inculpatæ tutelæ tamen pœna ordinaria homicidij puniri non posset, sed solummodo pœna aliqua leui extraordinaria; & hoc nullam habet difficultatem, vt
19 per Menoch. in tract. de arbitr. Iud. Casu ducentesimoseptuagesimooctauo, vbi alios citat ad satietatem.

Et ista est communis opinio, vt per Franc. Curt. in l. vt vim, numero 67.

Et hoc verum est, & procedit, etiam si ex proposito, & dolosè, quis modum excesserit, vt tan-
20 tum pœna extraordinaria, & non pœna homicidij ordinaria puniri debeat. Bald. in dicta leg. vt vim, sub numero vigesimoseptimo, Alexand. dicto consilio 140. numero decimo, libro secundo, Bertrand. dicto consilio ducentesimoseptuagesimoquarto, numero secundo, lib. primo, Clar. in §. homicidium, versiculo scias.

Et ideo quod occidens percussorem fugientem, & sic ad vindictam, non potest pœna ordi-
21 naria puniri, sed tantum extraordinaria, testatur de communi opinione Couar. in d. Clemen. Si furiosus, fol. 3. in princip. num. 3. Mascard. Concl. 1126. numero 49. Baiard. ad Clar. in §. homicidium, nu. 90.

Et

Et quud ex prouocatione homicida excusetur à
pœna ordinaria, si non à pœna extraordinaria quic
22 qũid dicat Boer. in consilio quarto, numero 28.
tradit Nat.consilio sexto, numero 5. Crauet.consil.
secundo, numero 12. Federic.Scot.consilio 25. tomo secundo, libro 3.Rimin.iun.consil.574.numero 35.libro secundo, & consilio 389.in fine, & consilio 360. numero 60. & consil.440. numero vigesimoquatto, libro quarto, Clat. in §.iniuria, versicu. quæro etiam, & quæstione 60. versic. nunc quæro. Bertaz.consil.433.numero 2.& consilio 434.libro secundo.

Vltimo loco dum dicitur, quod testes inhabiles,
23 non probant ad defensam, quia, & actu, & habitu
alij testes ad probandum haberi poterant.

Respondetur, quod insultus, & impulsiones, & etiam eleuatio baculi facta contra Meum, probata fuerunt ex dicto ipsiusmet Domini Antonij offensi, qui probat contra fiscum, vt per Alex.in cons.14. num.2.lib.5.

Et probata fuerunt ex dicto Andreæ examinati
pro informatione Curiæ, qui licet non haberet Do
24 minum Antonium contestem, tamen contra fiscũ
plenè probaret, vt per Socin.iun. consilio 178.colum.fina. libro secundo, de communi testatur Gabriel.titu.de testib.Conclus.prima, sub numero decimotertio, Bursat. consilio 152.numero quadragesimosexto, lib. secundo, & d. consilio 273.nume.9. libro 3.

Nec obstat dicere, quod sint minores, quia nihi-
25 lominus probant, vt per Alexan.in d.cons.119.sub
nu.8. lib.7.

Et certè omni penitus difficultate cessante dici debet, dictam prouocationem, & dictam defensionem, probatam fuisse insimul considerata probatione resultante ex dicto offensi, ex testibus examinatis pro Curia, & ex testibus examinatis ad defensam, quia ad probãdum prouocationem, & defensionem, sufficiunt testes aliàs inhabiles, ac etiam coniecturæ, & præsumptiones, vt per Bero. in consilio 173.numero vigesimosexto, & consilio 194.numero octauo, libro tertio, Vulpell. in consilio sexagesimosexto, Honded. consilio nonagesimonono, numero vigesimooctauo, libro primo, & Bursa. qui testatur de communi, in d. consilio 273. num.13. lib.3.Mascar.in tract. de probat.conclus 491.num, 1. & sequen.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM

1 *Vsurarius non iudicatur contractus, si res vendita cum pacto retrouendendi fuit locata venditori.*
2 *Pactum de retrouendendo licitum.*
3 *Vsura cõtracta præsumitur à solito fenerari stante modicitate precij, & pacto de retrouendendo.*
4 *Precij modicitate deficiente cessat vsuræ præsumptio.*
5 *Locatio de re empta, venditori fieri potest.*
6 *Locatio pro excessiua pensione facta, non est vsuraria, sed rescindi debet.*
7 *Conductor rem locatam debet possidere.*
8 *Bona conditio, & fama alicuius omnes elidit sinistras opiniones ex præsumptionibus elicitas.*
9 *Simulationem probare contra publicum instrumentum, durum, & arduum est.*
10 *Probatio debilior maiorem tollere non potest.*
11 *Simulatio contra instrumentum debet probari per testes omni exceptione maiores, concludentes per necesse, & non per possibile.*
12 *Et quod requiratur scriptura authentica.*
13 *Et quod requirantur quattuor testes.*
14 *Simulatio probatur solum per præsumptiones iuris, & de iure.*
15 *Cætera præsumptiones sufficiunt ad annullandum contractum, & non ad puniendum.*
16 *Contractus præsumitur eo modo factus, vt apparet, & non simulatus.*
17 *Bonus quilibet præsumitur.*
18 *Fama bona tollit præsumptiones si quæ adessent in contrarium.*
19 *Publicè gesta licita, & non simulata præsumuntur.*
20 *Præsumptiones pro non delicto, tollunt præsumptiones contrarias.*
21 *Cessante quod quis sit solitus fenerari, non præsumitur vsura commissa ex modicitate precij. & pacto de retrouendendo.*
22 *Indicia ex quibus vsura præsumptio resultat, deberet probari per duos testes, contestes.*
23 *Et non admittuntur testes singulares.*
24 *Testis periurus in vno, reijcitur in omnibus.*
25 *Pauperet.*
Compater, non probant.
26 *Promittere reuendere infra terminum duorum annorum, & in capite duorum annorum, sunt diuersa.*
27 *Testes diuersa deponentes, se confodiunt, & non probant, nec dici possunt esse contestes.*
28 *Testis qui patitur plures defectus, non potest suppleri neque supplere.*
29 *Iuramentum in supplementum, fisco non informatio non defertur.*
30 *Testis omni exceptione maior dicitur, quando ei nulla exceptio opponi potest.*
31 *Vsura non probatur per interesse habentes, nisi eorum interesse renuncient.*
32 *Periurus non probat.*
33 *Testis non probat, si dat in contestem eum qui negat.*
34 *Testis interessatus non probat.*
35 *Fideiussor pro principali non probat.*
36 *Testis examinatus à iudice non habente iurisdictionem non probat.*
37 *Pacta, ex quibus vsura argui debeo, probari debent per duos testes.*
38 *Verisimile quod non est, speciem habet falsitatis.*
39 *Probare debet ille qui dicit.*
40 *Licentia reseruata emere, sufficit:*

ALLEG. XIIII.



VIDI motiua doctè quidem & subtiliter excitata contra excellentem Medicinæ Doctorem D. Ascanium Gulfum nobilem Pergulensem. Et agendo de maiori delicto, nempè de prætensa simulatione instrumenti, & prætensa, vsurarum prauitate, mihi non obstantibus ex aduerso adductis, & allegatis, quod omninò absolui debeat dicendum videtur.

Nam etsi dicatur, simulationem, & vsuram coniecturis probari, & quod fuit deductum, & probatum in processu venditionem de qua agitur, fuisse factam cum pacto retrouēdendi, & rem venditam fuisse locatam venditori, pro excessiua mercede, & ita ea his præsumi contractum fuisse vsurarium, maximè attentis quibusdam alijs coniecturis, quæ in motiuis considerantur, nihilominus, quod his non obstantibus, absolui debeat ex infrascriptis facillimè manifestatur.

Primo, non sequitur, quod contractus fuerit vsu-
rarius, quia venditio facta fuerit cum pacto retro-
uendendi, & quod venditori res ipsa vendita loca-
1 ta fuerit, hoc enim neque à Lege, neque à Canone
reprobatum reperitur, ideo neque illicita, neque
vsuraria iudicari debent, vt tradit Bursat. in consil.
320. numero quadragesimoprimo, lib. tertio. Imò,
quod pactum retrouendendi sit licitum, inspecto
iure Ciuili, est textus in l. secunda, C. de pactis in-
2 ter empt. & vendit. & etiam inspecto iure Diuino,
habetur Leuit. capitulo vigesimoquinto. Et quam-
uis verum sit, quod concurrente precij modicita-
3 te, & pacto de retrouendendo in solito fenerari,
vel concurrentibus alijs coniecturis, vsura præsu-
matur, vt per Decian. in consilio secundo, libro pri
mo, & in consilio 105. libro secundo. tamen etiam
4 verissimum est, quod deficiente precij modicitate
ex solo pacto retrouendendi vsura præsumi non
potest. Cepol. in tract. de simulat. contract. nume-
ro octauo, vers. secundo casu. Menoch. in tract. de
præsumpt. lib. 3. præsumpt. 122. numero 13. & nu-
mero 16.

Et est etiam verissimum, quod locatio de re em-
5 pta fieri potest venditori, etiam si empta fuerit,
cum tali pacto retrouendendi, vt per Iacob. Graff.
in suis Decisionibus, parte prima, libro secundo, ca.
12. nu. 10. Rota Rom. decis. 116. numero 10. & 12.
parte 2.

Fundamentumque pro vsuraria prauitate præsu
menda fieri non potest in eo, quod locatio fuerit
facta pro excessiua mercede; quia locatio non est
vsuraria si pro excessiua mercede facta fuit, sed be
6 nè rescindi debet remedio l. secūdæ, C. de rescind.
vendit. tradit Cephal. in tract. de simulat. contract.
sub numero quinto, vers. primo Casu, & sub nu-
mero sexto. Et non reperio in processu deductum
& probatum, quod pro excessiua mercede vltra
dimidiam facta fuerit, prout à fisco id asserenti
plenè probari debuisset, l. ei qui dicit, ff. de probat.
l. qui accusare, C. de edendo. Hond. consilio 31.
numero 68.

Et hac locatione stāte, vt fiscus præsupponit, ces-
sat illa præsumptio quæ fit de eo quod nunquā rei
venditæ emptor possessionem accepit: nam si etiam
venditori locauit, talis præsumptio nullius est mo-
7 menti, cum res ipsa à conductore possideri debeat,
vt latè tradit Menoch. in tractatu de arbitr. iudic.
Casu 4.

Nihil etiam operantur dictæ præsumptiones:
quia non fuit probatum, quod Dominus Ascanius
sit solitus fenerari. Sed imò probata fuit eius bo-
8 na conditio, & fama. & præsumptiones præfatæ so
lum concurrere possunt contra fenerari solitum, vt
declarat Bursat. in consil. 325. numero septuagesi-
moquinto, in fi. & nu. centesimodecimoseptimo, li-
bro tertio, Decian. in consil. secundo, numero 161.
lib. primo.

Et præsumptionibus præfatis non est insisten-
9 dum, quia durum est, & arduum velle docere de
simulatione contra publicum instrumētū, vt tradit
Rimin. iun. in consil. 134. numero vigesimooctauo,
libro secundo. Et hoc ideo est, quia efficacissima
probatio ex instrumento resultans, maxima cum
difficultate tolli, & remoueri potest, cum de iure
fieri non possit, quod probatio debilior ex præsum
10 ptionibus resultans superet, & tollat maiorem, &
validiorem probationem ex instrumento resultan-
tem, l. fina. C. de edicto Diui Adr. toll. Bald. in con-
silio vigesimoprimo, sub numero primo, libro quar
to. Ideo quod ad solam simulationem probandam
contra institutum, requirantur plures testes, conte-
11 stes, & omni exceptione maiores, qui concludant
per necesse, & non per possibile, tradit Bald. dicto
consilio 21. lib. 4. Io. de Anan. in consilio 261. col.
2. ver. nec obstat, inter cons. Cast. lib. 2. Salic. in l. in
exercendis, C. de fide instrum. Dec. in consilio 464.
numero nono, libro secundo, Bursat, consilio 320.
numero vigesimooctauo, libro tertio, Bertazzol.
consilio 230. numero quarto, libro secundo. Et di-
12 cit Ancharan. in consilio ducentesimouigesimose-
ptimo, in tertio dubio, quod requiritur scriptura
authentica, & non sufficiunt duo testes, ne ita faci-
lè infringatur seu perimatur tam solemnis proba-
tio, quæ ex publico instrumēto descendit. Et quod
13 contra instrumētū quatuor testes requirantur di-
cit Gloss. in capit. cum Ioannes, in ver. quilibet, de
fide instrum. Bero. in consilio centesimoquadrage-
simoseptimo, numero trigesimoquinto, libro secun
do, Bertaxx. in consilio 253. numero vigesimopri-
mo, lib. 2.

Quamuis etiam præsumptiones sufficerent con-
tra publicum instrumentum, tamen non est verum
14 quod sufficiant hominis præsumptiones, sed requi
runtur præsumptiones illæ quæ sunt iuris, & de iu-
re. Ita tradit Bald. in dicto consilio vigesimopri-
mo, numero secundo, circa finem, libro quarto,
Crauett. in consilio 145. sub numero secundo, li-
bro primo, Cephal. in consilio 325. numero vigesi-
moprimo, libro tertio. Bursat. in consilio 144. nu-
mero vigesimosecundo, & in consilio 175. nume-
ro decimotertio, libro secundo, Rim. iun. consilio
616. numero vigesimotertio, & numero 40. libro
septimo.

15 Et quod solummodo sufficiant præsumptiones
ad annullandum contractum, & non ad punien-
dum, tradit Burs. in cons. 321. nu. 48. & nume. 52. &
53. lib. 3.

Et si etiam præsumptiones quæ non sint iuris, &
de iure sint attendendæ, nihilominus præsum-
ptiones consideratæ in motiuis, nullius, sunt
momenti, quia Dominus Ascanius primo habet
pro se præsumptionem, seu verius probationem re
sultantem ex instrumento.

Secun-

Secundò, habet præsumptionem illam, quæ est,
quod de iure omnis cootractus præsumitur licitus,
16 & factus eo modo prout in eius facie apparet.
Bertaz. in consilio 251, numero 64. libro secundo,
Decian. in consilio secundo, numero 61. & seq. lib.
primo, Bertaz. consilio 135, numero 12. libro 2. &
consil. 320. num. 27. lib. 3.

Tertiò habet illam præsumptione m generalem,
17 quod quilibet præsumitur bonus, & non præsumitur delinquens, & vsurarius, l. merito, ff. pro
socio,

Quarto, habet aliam præsumptionem, quia
18 probauit eius bonam vitam, & famam, & quod
est ortus ex nobili familia, & quod est medicinæ doctor, quæ præsumptio est adeo potens, vt
tollat, & perimat omnes alias si quæ adessent præsumptiones in contrarium, Menoch. in tract. de
præsumpt, libro tertio, præsumpt. 112. numer. 109.
Bertaz. in consilio 251. numero 65. libro secundo,
Bursat. consilio 135. oumero 30. libro secundo, & in
consilio 320. oumero 27. & numero 75. libro tertio,
Osasch. Decis. 72. numero 12. Bona, in consilio 74.
nume. 30. Honded. consilio 31. numero 70.

19 Quintò, pro eo præsumi debet quod nihil mali
fecerit, quia actus, & contractus palam, & in platea fuit facto, & redactus in publicum instrumētū
quod autem ita in contractu publicè gesto, & redacto in instrumeotum excludatur vsuræ præsumptio, tradit Borsat, in consilio 320. numero 36. & in
consilio 321. sub numero 32. libro tertio, Decian. in
consilio 2. sub numero 91. & seq. lib. 1.

Omnes enim istæ præsumptiones quæ militant
pro non delicto, tollunt, & remouent seu saltem
debilitant, & eneruant, ita, vt nihil operentur om-
20 nes alia præsumptiones quæ in contrarium considerata fuerunt, leg. diuus, ff. de in integr. rest. Bertaz. in consilio 251. numero 61, libro secundo, Bursat. in consilio 135. numero 17. & in consilio 320.
numero 38. & in consilio 321. numero 51. libro 3.
Decian. in consi. secundo, numero 161. libro 1. Et
quod vbi non est probatum qd̄ quis sit solitus feneratij cęteræ præsumptiones omnes nō sufficiant ad
21 præsumendum contractum vsurarium, dicit esse
communē, & magis communem opinionem Honded. d. consilio 31. numero 68. & Decian. d. consil.
secundo, numero 176. & seq. libr. primo. Sic igitur
dici non poterit in præsenti contra Dominū Ascaniom oon solitum fenerari, ex consideratis præsumptionibus, & ex prætenso excessu in mercede locationis, vsuræ probationem resultare sufficientem ad condemnandum.

Secundò principaliter in asserto pacto retrouendendi, & in asserta locatione pro excessiua mercede fundamentū fieri non potest, quia non fuerunt
plenè probata, prout pro parte fisci probari debuissent, & est verissimum, quod ea omnia ex quibus
vsuræ præsumptio resultat, plenè per duos conte-
22 stes probari debent, vt declarat Menoch. in tract.
de Arbitr. iud. Casu 255. numero 29. Bursat. in consilio 135. numero 15. libro secundo, & in consilio
320. numero 39. & numero 116. & in consilio 321.
numero 49. versiculo quarto, libro tertio, Bertazz,
consilio 251. numero 33. & numero 59. libro secun-
23 do, & non admittuntur testes singulares, vt per
Lamberteng. tract. de solem. requis. in contract.
mulier. Glos. 12. numero 16. vbi de communi opinione testatur Bursat. consil. 135. nume. 4. libr. 2. &
consilio 320. num. 92. & consi. 321. nume. 34. lib. 3.

Quod autem plenè per duos testes probata non
fuerint, deducitur considerandu testium dicta qui
examinati fuerunt, Martinus inquam, licet deponere videatur de dicto pacto retrouendendi, non
probat, quia dicit quod fuit testis adhibitus in instrumento; ibi (io mi trouai presente, & fui per testimonio al contratto fatto fra M. Ascanio Golfi
dalla Pergola, & Arsenio di Nicolò aliàs Guazzuglia da Ionigli, & se ne rogo, & fece detto contratto, per Gianbattista Sillaro dalla Pergola, doue medesimamente fu fatto il contratto, ma non mi
sicordo chi fu l'altro testimonio.)

Et in instrumento constat, & apparet, qnod in
testis adhibitus non fuit; & ita, cum falsus, & periurus detegatur, ei credi non debet, & cum tota fi-
24 des testis dependeat à iuramento, periurus in vna
parte, in totum repelli debet. Innoceot. in capitul.
fraternitatis, de hæret. Bald. & cęteri, in leg. si ex
falsis, Cod. de transact. Crauet, consilio sexto, numero 14. & seq. lib. 1.

Iste Martinus etiam non probat: quia est pauper
rusticus, ac etiā aleator, vt de paupere tradit Fari-
25 nac. titul. de opposit. contra test. quæstio. 57. & de
lusore tradit idem Farinac. d. titul. quæst. 56. num.
427. & non probat, quia est compater ipsius Arsenij, de cuius interesse agitur, vt per eundem Farinac. d. titul. quæst. 54. num. 200.

Etiam non probat, quia non concordat cū Pompilio eius prætenso conteste: nam ipse dicit (Misiee
Ascanio remise ad Arsenio reuenderli detta terra
per il detto prezzo di sesanta Fiorini ogni volta che li rendeua i denari fra termine de doi anni.) Et
Pompilius dicit, (in capo de i doi li rendero il terreno) quod enim ista longe diuersa sint, promitte-
26 re reuendere infra terminum duorum annorum,
& in capite duorum annorum, patet ex traditis per
Decian. consilio secundo, sub numero 17. libro 1.
& quod testes diuersa deponentes non sint contestes, & ad inuicem se confodiant, & non probent,
27 tradit Bertaz. consilio 8. numero 47. & consilio 33.
numero 11. libro primo, & consilio 251. numer. 20.
libro secuodo, & Bursat. consilio 135. numero 43.
libro 2.

Et ita cum iste plures patiatur defectus, à dicto
aliorum testium suppleri, neq; aliorum testium di-
28 cta supplere potest. Bursat. consilio 135. numero 1.
& numero 37. & seq. libro 2. & consil. 320. sub numero 118. libro 3. Bertaz consilio 251, numero 54 &
seq. libro 2.

Et non est hic agendum de iuramento suppletiuo, ad probandum dictum pactum: tum, quia non
fuit petitum, tum etiam quia non defertur in causa
29 criminali, tum etiam, quia Fisco non informato deferri non potest, vt per Mascard, Conclus. 954. Et si
defertur infirmat vbi ciuiliter agitur, stante depositione vnius testis omni exceptione maioris, id
dici non potest in præsenti; quia deficit probatio
vnius testis omni exceptione maioris; nam Martinus, vt dixi, patitur plures exceptiones, & similiter
alij, vt dicam, plures exceptiones pationtur, & testis tunc demum, & non aliàs, omni exceptione
maior dicitur, quando ei nulla mundi exceptio
30 etiam minima opponi potest, Alexand. consil. 181.
numero 12. libro 6. Bertrand. consilio 248. numero
quinto, libro 3. Bertaz. consilio 291. numero 2. lib.
2. Mascard. conclus. 6. num. 69. & 70.

Arsenius alter prætensus testis, similiter oihil
probat, quia ipse prætendit vsuram contraxisse, &
31 sic cum se faciat criminis socium, & interesse prætendere posset, propter vsuratū repetitiones, ei fides adhiberi non debet, cum vt in practica fieri solet, & fieri debere tradant pro cautela Doctores,

suo prætenso interesse non renunciauerit. Farinac. d.titulo de oppos.contra testes quæst.60.illat.2.numero septimo, & ista est magis communis opinio vt per Lamberteng. d. Glos. 12. numero 12. & sub numero tertio, Bertaz.consilio 251.numero 29.lib. 2.Bursat.consilio 135.numero 48.libro secundo, & consilio 320.numero 89.libro tertio, Honded.consilio 31.numero 67.

Patitur etiam aliam exceptionem, nam vt videre licet in instrumento, omnia in eo contenta vera esse cum iuramento approbauit, & modo dicit ali-
32 ter veritatem se habere, & ita detegitur periurus,
& sic ratione periurij ei fides adhiberi non debet. Ita tradit Crauet.d.consilio sexto, numero 15. lib. 1.& Osasch.decis.72.nume. 7.

Vlterius fide caret, quia ad probandum dictum pactum irritom ante celebrationem instrumēti allegat in contestem Martinum, ibi(questo patto de reuendermi il terreno fece presente detto mio suocero,& Martino.in prima che fosse celebrato il cōtratto) Et hoc Martinus negat in eius repetitione, ibi(Io non mi sono trouato presente alla vendita del campo d'Arsenio, à Misser Ascanio, & non so che parole fossero tra de loro, ne fù presente alla stipulatione del contratto, all'hora non ci furono parole fra di loro.)Et Pompilius etiam eius socer nihil dicit audiuisse de dicto pacto ante instrumenti celebrationem, vnde fit, cum iste & contestes nominati nihil deponunt, quod etiam ipsi Arsenio
33 non sit adhibenda fides, vt per Grani. consilio 26.
numero 20.& 21.Bursat.consil.154.num.7.lib.2.

Pompilius alter testis neq; etiam probat cū plures patiatur defectus, nam ipse etiam est pauper,& est periurus; quia vti fideiussor adhibitus in instrumento, omnia in eo contesta vera esse cum iuramento dixit,& modo contrariū deponit; Est etiam socer Arsenij, de cuius interesse agitor, Farinac. d.
34 titul.de oppos.contra person. test. quæst.54.nume.
11. & 12. vbi de communi testatur. Et non solum non probat propter interesse Arsenij sed etiā quia tractat de proprio ipsius interesse, cum fuerit pro Arsenio fideiussor, vt dixi adhibitus in instrumen-
35 to, ita fideiussorem non probare ait Bertaz. consi.
251.nume.35.lib.2.Farinac. d. titul. quæst. 60. numero 368.

Et omnes dicti asserti testes penitus, & omnino fide carent, quia fuerunt examinati à iudice non habente iurisdictionem contra D. Ascanium, neq; ratione eius personæ, neq; ratione loci commissi delicti. Nam fuerunt examinati à Vicario Castri Froselij,& D.Ascanius est de Terra Pergulæ,& contractus fuit factus in terra præfata, vt ipsi testes dicunt, & apparet in Instrumento, & est notorium, quod Dominus.Vicarius nullā habet iurisdictionē & authoritatem procedendi contra delicta commissa in terra præfata, & contra homines commorantes in ea; & est in iure verissimum, quod testes
36 examinati à iudice non habente iurisdictionē pe-
nitus,& omninò fide carent.vt per Boss. tit. de oppos.contra testes,num.81.est adeo nulla depositio, vt possit testis coram iudice ordinario contrarium deponere, vt per Venafr. consil.109.num.16. & sic his omnibus attentis, clarè patet ex dictorum testium depositionibus dictum pactum retrouendendi probatum dici non posse.

Tertiò principaliter an fuerit probatum dictum pactum de locatione ad rationem septem florenorū quolibet anno,minorem habet difficultatē;quia Martinus de dicto pacto nihil dicit, & dicit ignorare ex qua causa dicti asserti septem Floreni fuerint retenti à D. Ascanio in numeratione petij. Et etiam Arsenius nihil dicit de dicto pacto, sed solū deponit de solutione dictorum septem Florenorū, & quod tale pactum fuerit, in eius depositionibus nullum verbum habetur; solus Pompilius deponit de dicto pacto inito vt ipse dicit ante celebrationē instrumenti,cui,tum quia solus, tum, quia fideiussor,tum, quia patitur alias exceptiones supra relatas,nulla fides adhiberi debet,maximè quia,vt dixi,pacta ex quibus vsura argui debet, plenè & per
37 duos testes probari debet etiam omni exceptione
maiores,vt tradit Honded.d.consil.31. numero 66. Bursat.consil.320.num.75.lib. 3.

Et quia non est verisimile quod dicta locatio facta fuerit pro dictis Florenis septē quolibet anno, vt colligitur ex verbis Arsenij, ibi(Et perche voleuate voi che li rendesse sette Fiorini,se il cāpo predetto non ha fruttato se non quattro quarti de grano.)Sequitur quod testi præfato de dicto pacto deponenti contra verisimile, non sit adhibenda fi-
38 des, etiam quod non est verisimile, speciem habet
falsitatis, leg. non est verisimile, & ibi Doctor. ff. quod met.caus.Roland.consil.49.nume.36. & seq. lib.4.Bertaz.consil.251.sub nume.24. lib. 2.

Non obstat dicere, quod D. Ascanius fatetor retinuisse dictos Florenos septem pro arra iam soluta,& tamen etiam pro dicta causa retinuisse nō probat:nam cum Fiscus prætendat eos fuisse retentos pro mercede locationis,sufficit D. Ascanio id nega-
39 re,& necessitas probandi Fisco id asserenti incum-
bit, l.2.cum similibus, ff.de probat. Et ita his omnibus attentis,D.Ascanium absolui debere concludo,ab asserta prætensa vsuraria prauitate.

Cætera delicta leuia sunt, & infiniti sunt qui
40 emunt bona, & ea ad eorum æstimum ponere diu
differunt, & tamen nemo molestatur, sed tantum ad ea in æstimo ponenda coguntur. Ita dico, quod omnes ferè ementes prædia, emont sine licentia, sed solum ea reseruata vt fecit D. Ascanius, & tamen pœna aliqua non plectuntur, & verè ad euadendum pœnam, sufficit emere vt factom apparet, reseruata licentia. Roland. consil. 63. lib. 4. & ista in praxi nullam habeant difficoltatem.

Hector Felicius, I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Falsitas vt commissa dicatur, copulatiuè requiritur, dolus, mutatio veritatis, & damnum alterius, & nume.2.*
3 *Plura Instrumenta de eodem actu fieri possunt.*
4 *Probare debet ille qui dicit.*
Præsupposita sunt verificanda,nu.110.
5 *Solutio facta præsumitur à debitore, si penes eum apocha reperiatur cuius occasione soluere tenebatur, secus, si reperiatur penes alium, & si constat sibi datam fuisse à creditore numero septimo,& numero 97.*
6 *Soluere pro alio nemo præsumitur.*
8 *Extensio in præsumptionibus de persona ad personam non admittitur.*
9 *Solutio facta à debitore,si apochā habet, facta probatur solummodo præsumptiuè.*
10 *Præsumptio ad probandū non sufficit in criminalibus*
11 *Falsum vt probetur requiruntur concludentiores probationes,quam in cęteris delictis.*

12 Fal-

12 *Falsitas probari debet, per necesse, non per possibile.*
13 *Præsumptiones plures ex eodem facto insimul stare non possunt.*
14 *Ignorantia præsumitur de facto alieno.*
15 *Ex facto ius oritur.*
16 *Alternatiua dicitur oratio, quod continet duo possibilia.*
17 *Alternatiua oratio nihil certi affirmat.*
18 *Executio facta præsumitur secundum causam præcedentem.*
19 *Credulitas iusta, ex dicto alterius interessati causatur.*
20 *Causa etiam erronea, & bestialis excusat à dolo, distingue, vt nu. 25.*
21 *Et causam ob quam fuisse motum se asserit reus, potest probari suo iuramento, etiam in constitutis.*
22 *Et à causa fuisse motum præsumitur, sine alia probatione.*
23 *Error potius præsumitur quam dolus, licet constet de mutatione veritatis.*
24 *Testis si credat dicere veritatem, & dicat falsum, non est falsarius.*
26 *Cessante dolo, cessat omnis pœna in crimine falsi.*
27 *Obliuio in facto proprio præsumitur arbitrio iudicis, & probatur coniecturis.*
28 *Memoria omnia tenere, est potius diuinitatis, quam humanitatis.*
29 *Ignorantia & obliuio præsumitur in facto proprio implicito.*
30 *Falsum dicere, verum dicere, & dubitare, sunt diuersa, & qui dubitat non dicit falsum.*
31 *Certus à principio, dubius reddi potest.*
32 *Dolus cessat in dubitante, sicut in errante, & numero 34.*
Dubitans & ignorans, æquiparantur.
33 *Dubitanti parcitur, sicut erranti.*
34 *Medium datur inter bonam, & malam fidem.*
35 *Dubitans non est in mala fide.*
36 *Commorantes in domo, de gestis in ea, notitiam habere præsumuntur.*
37 *Excusat à dolo dictum procuratoris.*
38 *Dolus cessat in eo, qui facit lege permittente.*
39 *Dubitans non debet ius suum indiscussum relinquere.*
40 *Dubitans licitè possidet, & nu. 42.*
41 *Dubitans in conscientia, non dicitur facere contra conscientiam.*
43 *Tutiorem viam esse eligendam, procedit in foro poli, non in foro fori.*
44 *Dubitans interpretatur quod magis sit in bona fide, quam in dolo.*
45 *Conscientia erronea obligat ad peccatum.*
46 *Furtum non est, licet verè quis credat facere furtum.*
Coiens cum consanguinea, quæ talis non sit, non debet puniri.
47 *Delictum quod non est delictum, quod sit delictum fieri non potest.*
48 *Non entium nullæ sunt partes.*
49 *Qui exigit alterius credita, committit furtum.*
50 *Furtum ponitur inter delicta nominata.*
51 *Qui exigit alterius credita, committit furtum, quando asserit se esse creditorem.*
52 *Furtum solum fit de re aliena, & ideo depositarius, qui acquisiuit dominium pecuniarum depositarum, eis vtendo, non committit furtum.*
53 *Furem non facit sola furti faciendi cogitatio.*
54 *Furtum vt committatur, requiritur voluntas, & contrectatio.*
55 *Crimen stellionatus non committitur sine dolo.*
56 *Stellionatus crimen dicitur, quando adest dolus, deficit tamen titulus criminis, siue nominati, siue innominati.*
57 *Dolus consideratur vt species delicti, & vt qualitas delicti.*
58 *Dolus non præsumitur.*
59 *Dolus ab allegante probari debet.*
60 *Falsum cessat stante primordio veritatis.*
61 *Falsum dici illud quod habet aliquid veritatis admixtum, non potest.*
62 *Furtum non committit ille qui rem accipit domino redditurus.*
63 *Testis vnicus probat plenè ad defensam.*
64 *Falsum si non committit ille, cum quo principaliter agitur, neque committit falsum ille, qui cum eo tractat.*
65 *Fraus non dicitur fieri, ex actu non ordinato principaliter ad fraudem.*
66 *Iudicium criminale cessat, quando non datur actio ciuilis.*
67 *Culpa testis nocere non debet.*
68 *Fama bona excludit doli præsumptionem.*
69 *Dolus non præsumitur in actu publicè, & palam gesto.*
70 *Dolus excluditur in eo, qui adhibet diligentiam ad certiorandum eum, de cuius interesse agitur.*
71 *Credens habenti interesse, nimis credulus dici non potest.*
72 *Credulitas excusabilis, causatur ab assertione viri probi.*
73 *Oppositum in opposito idem operatur quod propositum in proposito.*
74 *Dolus excluditur ex subsequentibus.*
75 *Doli præsumptio excluditur iuramento asserentis.*
76 *Obliuio in facto proprio, stantibus cõiecturis, probatur iuramento.*
77 *Ignorantia probatur iuramento, etiam in facto proprio.*
78 *Protestatio dicitur contraria facto, quando facto contrariatur prout directè sonat in ius, & in factum, & num. sequen.*
79 *Sed non quando tantum facto contrariatur, prout sonat in ius præsumptiuè, & in consequentiam.*
80 *Mentita cum protestatione, saluo honore tuo, est mentita.*

Pro-

81 Protestatio valet, quod quis intendit vti instrumento, quatenus vera contineat.
82 Delicti corpus, prius probari debet.
83 Scientia de contentis in scriptura præsumitur in eo, qui habuit scripturam.
84 Falsum non præsumitur commissum in scriptura, quæ fuit obseruata.
85 Rasura non inducit falsitatem si ex præcedentibus, & subsequentibus constat, in rasura nihil fuisse immutatum.
86 Falsitas in rasura ab eo commissa præsumitur, penes quem stetit scriptura.
87 Fallit si scriptura fuit penes duos, & non constat de quo tempore fuerit facta rasura.
88 Delictum non præsumi, procedit in reo, non in accusatore.
89 Ex pro absolutione præsumitur delictum in accusatore.
90 Accusator qui distulit accusare, præsumitur contra eum.
91 Falsitas vt committatur, requiritur dolus verus, non præsumptus
92 Dolo non probat, dicetur constare de non dolo.
93 Notorium sufficit allegare.
94 Obseruantia non indiget præscriptione.
95 Scripturæ priuatæ quod adhibeatur fides, de consuetudine fieri potest.
96 Apocha susceptoris annonæ, plenè probat.
98 Præsumptiones, & coniecturæ cessant, vbi constat de veritate.
99 Accusator probare tenetur.
100 Probationes contra officialem, requiruntur clariores, quia pro eo præsumitur.
101 Probationes validissimæ requiruntur, vbi adsunt præsumptiones in contrarium.
102 Solutio ab eo facta præsumitur, à quo fieri debebat.
103 Testis vnicus pro fisco examinatus, probat contra eũ.
104 Actus interpretantur iuxta solitum.
105 Testi vnico de facto proprio, & de pertinentibus ad eius effectum plenè creditur.
106 Diligentia in quolibet præsumitur.
107 Testis si dicat se scire, sufficit si de ratione non fuit interrogatus.
108 Maximè si in fine examinis adsit clausula, & prædicta.
109 Et si deponat ad defensam.
111 Qualitas, sine subiecto stare non potest.
112 Probatio sufficit quod concludat à communiter contingentibus.
113 Probatio si duo concludere possit, quorum alterum sit sufficiens ad victoriam dicitur concludens.
114 Ratum habere quis non potest id, quod suo nomine gestum non fuit.
115 Ratificari non possunt nulliter gesta.
116 Ignorantia præsumitur.
117 Dictorum, est dictio relatiua.
118 Vt supra, est relatiua, & restrictiua.
119 Relatum dicitur esse in referente.
120 Responsio intelligitur secundum qualitates contẽtas in interrogatione.
121 Confessio debet ad rei fauorem interpretari.
122 Confessio limitata, & relatiua, intelligitur tantum secundum contenta in relato.
123 Mandatum speciale resultat ex verbis denotantibus speciem, & indiuiduum.
124 Subrogatum sapit naturam eius in cuius locum subrogatum est.
125 Decipi quis non debet fide publici officialis.
126 Scriptura priuata approbata, probat.
127 Probationes rei præferuntur probationibus actoris non solum si sint pares, sed etiam aliquo respectu inferiores.
128 Testis vnicus de facto proprio non probat.
129 Testis de facto proprio, si habet admixtum factum alterius, non probat.
130 Testis de facto proprio, etiam concurrentibus coniecturis non probat, in criminalibus.
131 Testis de facto proprio probat, si principaliter loquitur de seipso, & in consequentiam de tertio.
132 Testis de facto proprio ad hoc vt probet, debet esse maior omni exceptione.
133 Testis omni exceptione maior dicitur ille, qui nullam patitur exceptionem.
134 Inuerisimilia deponenti non creditur.
135 Testis qui habet affectionem non probat.
136 Venditor non est idoneus testis, licet non teneatur de euictione.
137 Donator licet non teneatur de euictione, non est idoneus testis.
138 Testis qui habet causam similem, non probat.
139 Testis in causa propria, non probat.
140 Et quando dicatur deponere in causa propria, & numero 141.
141 Officialis ad euitandum delictum, non præsumitur ditatus de pecunijs administratis.
142 Et si reddidit rationem quolibet anno.
143 Testes inter alios examinati, non probant.

ALLEGAT. XV.



PERTISSIME, & ea qua potero breuitate ostendam, Dominum Octauium ab omnibus delictis absolui debere, super quibus tamdiu fuit inquietatus, & molestatus, non obstantibus ex aduerso deductis, & cumulatis sub confícto prætextu inueniendi veritatem: quia adeo sunt à veritate aliena, tam in facto, quam in iure, vt eam omninò offendant, & destruant. Et maximè confido, quod hoc mihi demõstrare facilè erit, quia causa agitur coram eruditissimo, & integerrimo Iudice, cui absque aliorum studio, & opera vbi lepus iaceat inuenire facile est.

Et agendo de singulis delictis, quæ ipsi imputantur, eum ordinem sequar, qui ex aduerso profisci parte, & querelantium seruatus fuit.

Primò inquam dicitur, ipsum, & falsi, & furti delictum commisisse, quia asseruit summam octuaginta, & octo scutorum contentam in quinque bullettis sibi directis à præfectis annonæ quorum erat depositarius pecuniarum, soluisse, & bullettas præfatas perdidisse, & sub hac falsa assertione

indu-

induxisse annonæ Præfectos ad faciendum iterum & sibi consignandum alias quinque bullettas, quarum vigore dictas pecunias in proprios vsus conuertit, & hoc in damnum Horatij Alenoli, venditoris panis, qui verè erat creditor dictarum pecuniarum, cum ab eo fuissent solutæ creditoribus illis, quibus dictarum bullettarum vigore solui debebant.

Qui enim sub falso nomine creditoris, aliena credita exigit dolosè, & fraudolenter, quod cum falsi admixtione furtum committat, probati asseritur, in l. quoniam, & ibi Bartol. ff. de condictio. furtiua.

Facilè Respondetur, falsi delictum considerari
1 non posse: quia ad hoc, vt falsitas commissa di-
catur, secundum Doctorum opinionem, tria copu-
latiuè requiruntur, Mutatio scilicet veritatis; Do-
lus; & Tertij præiudicium. Mascard. in tracta. de
probatio. Conclusione 739. numero duodecimo,
Bertazzol. consilio septuogesimoprimo, nume-
ro quinquagesimoprimo, libro primo, Cephal. con-
silio trecentesimoquinquagesimoquinto, numero
quadragesimoquarto, libro tertio, Vulpell. consi-
lio sexto, numero primo, & consilio quadragesimo
octauo, nume. tertio, & consilio septuagesimoquin
to, numero primo. Gabriel. consil. 179. numero 14.
lib. primo.
2 Mutatioque veritatis in præsenti considerari
non potest. neque in dicta noua confectione bulle-
tarum, neque in dicta debiti solutione. Inquam
in bullettis, cessat mutatio veritatis, quia si eas non
habere dixit, veritatem ipsam fassus fuit; Et si
denuo confectæ fuerunt, non per hæc fuit mutata
veritas: quia istæ nouæ bullettæ, in omnibus
cum primis in libro registrationis concordant,
vt oculata fide probatur, iuxta textum in §. fin. In-
stitut. de grad. cognat.
Et si plures numero sint, dum tamen eiusdem
tenoris, mutatio non dicitur inducta, quia de eo-
3 dem actu plura instrumenta eiusdem tenoris, &
plura exempla fieri possunt, & tamen vnum so-
lummodo dicitur esse instrumentum, l. vnum testa-
mentum, ff. de testament. Menoch. in tractat. de
præsumptio. libro tertio, præsum. 140. nume-
ro nono.
Neque in dicta asserta solutione fuit veritas mu-
tata, quia licet simpliciter, & præcisè dixisset di-
ctum debitum soluisse, quod an dixerit infra vide-
bimus, non per hoc necessariò probatur ipsum mu-
tasse veritatem: quia præsupponitur, quod debi-
tum ab Horatio fuerit solutum, & hoc modo Do-
minum Octauium mutasse veritatem, quia dixit ab
eo fuisse solutum, & ista argumentatio, & proba-
tio, non concludit: quia nullibi in processu pro-
batum reperitur, quod Horatius debitum præfa-
tum soluisset, & semper necessitas probandi incum
bit ei qui dicit, §. non solum, Instit. de legat. l. qui
4 accusare, C. de eden. Et præsupposita semper sunt
verificanda, aliàs nihil operantur, glos. in l. manci
pia, C. de seru. fugit. Surd. in consilio quadragesi-
moquinto, numero vigesimo, & in consilio 135. nu
mero quinquagesimo, & in consilio 150. num. 78.
lib. primo.

Nec satis est dicere summam in bullettis contentam constare fuisse solutam ab Horatio, quia bullettæ in eius manibus repertæ fuerunt. Nam ista etiam probatio, & argumentatio laborat eodem morbo, vt de prima dictum fuit; istud enim assumptum, & præsoppositum, bullettas penes Horatium fuisse repertas, nullibi probatum apparet; solum apparet, quod à querelante quinque bullettæ productæ fuerunt, & post annum à tempore quo iterum dictæ bullettæ factæ fuerunt, & vbi, & quando, & penes quem eas inuenerit, penitus ignoratur.

Dato etiam, & non concesso, quod penes Hora
tium, seu eius hæredes repertæ fuissent, tamen non
inde inferri potest, debitum præfatum ab ipso fuis
5 se solutum: licet enim verum sit, quod debitum
præsumeretur solutum à debitore nominato in bul
letta, si penes eum bulletta reperiretur, iuxta tradi
ta à Cum. in eius consilio centesimoseptuagesimo
octauo, in secundo dubio, & per Menoch. in tracta.
de præsumpt. libro tertio, præsumpt. 140. numero
6 vndecimo, in extraneo verò qui in bulletta debi-
tor non sit descriptus, non procedit: quia nemo
pro alio soluere præsumitur.
Potest hic etiam ex abundanti considerari, non constare, quod dictæ bullettæ fuerint Horatio datæ à veris debitoribus, & ad hoc, vt debitum à debitore solutum præsumatur, si penes eum chirographum reperiatur, debet ipse probare sibi chirographum præfatum fuisse à creditore datum. Bald. in consilio octuagesimo tertio. Ex eo solo, libro tertio.
7 Et hoc requirebatur in præsenti absque difficul-
tate aliqua: quia Archangelus, qui non solum
erat hæres Horatij, sed etiam erat principalis ven
ditor panis, licet dederit quasdam alias bullettas,
quibus satisfactum fuisse dicebat, tamen dixit di-
ctas quinque bullettas non habere, pluries requisi
tus an eas haberet, vt deponit Constantinus Leo
super vndecimo capitulo. & ex hac negatione,
quod eas non haberet, necessariò etiam eas à cre-
ditore non habuisse, & non fuisse liberatum fate-
batur, vt considerat Bald. in dicto consilio 83. li-
bro tertio.
Etiam considerari potest, quod ista præsum-
ptio de solutione facta à debitore, si penes eum
chirographum reperiatur, solum procedit, & lo-
cum habet, si allegetur à debitore contra credito-
rem, & non procedit, & non habet locum, quan-
do ab eo, vt est in præsenti, allegatur, qui non est
debitor, contra eum qui creditor non est, & hoc
8 ea ratione: quia in præsumptionibus extensio de
persona ad personam non admittitur, vt per
Menoch. in tractat. de præsumption. libro primo,
quæstione quinquagesimaseptima, versicu. notus
est casus.
In super potest considerari, quod chirogra-
9 phum repertum penes debitorem, solummodo præ
sumptiuè probat solutionem, vt per Doctor. in leg.
secunda, ff. de pact. & latè per Iacobum de San-
cto Georgio, in l. si chirographum, sub numero se-
cundo, ff. de probatio. & vt inducatur sufficiens
probatio, debet deferri iuramentum suppletorium,
vt ibi per eum; quamuis Bartol. in dicta l. secun-
da, ff. de pactis, dicat, quod ista est præsumptio ad
eo leuis, vt non debeat iuramentum suppletiuum
deferri.
10 Et in criminali causa præsumptio ad proban-
dum non sufficit, sed requiritur plena probatio,
l. fina. C. de probat. & non admittitur iuramentum
suppletiuum, secundum Bartol. & cæteros commu
niter, in leg. admonendi, ff. de iureiurand. Me-
noch. in tract. de Arbitr. Iud. Casu 464. Farinac. in
tit. de accusat. q. 16. nu. 43. Seraph. in tract. de pri
uil. iuram. priuil. 33. nu. 101.

11 Et hoc eo magis verum esse dicendum est in crimine falsi, quia in eo probatio magis stricta, & magis concludens requiritur, quam in cæteris criminibus, Dec. in consi. 174 sub nu. 4 circa finem versi. quibus non obstantibus, libro primo, & in consilio 602. sub numero secundo, & in consilio sexcentesimodecimoquinto, sub numero secundo, libro secundo.

12 Et probari debet per necesse, & non possibile Iason. in leg. iurisgentium, §. quod feré, ff. de pact. Socin. iun. consilio trigesimoprimo, numero vigesimo, & consilio sexagesimoprimo, numero primo, & numero octauo, & numero decimo, vbi de communi lib. secundo. Crauet. consilio septuagesimotertio, numero octauo, libro primo, Brun. consilio septuagesimoноctauo, numero vndecimo, & seq. Bertazz. consilio 140. numero decimo, & consilio 194. numero 131. libro primo. Cæphal. consil. 230. sub numero vigesimoprimo, libro secundo. Rimin. iun. consilio centesimodecimotertio, numero 7. libro secundo, Mascard. Conclusio. 739. numero tertio.

Adde insuper in dicta præsumptione nullum fie-
ri posse fundamentum, quia plura specialia, & plu-
13 res præsumptiones, simul in eodem facto conside-
rantur; vna est, quod dictæ bulletiæ præsumantur
repertæ penes Horatium, seu eius hæredes; altera
est, quod sibi præsumantur datæ à creditoribus;
tertia est, quod ab ipso debitum in eis contentum
præsumatur solutum; & quod istæ præsumptiones
possint insurgere ex eodem facto; & quod insimul
concurrere possint ad probandum, dicendum non
est, vt per Menoch. in tract. de præsumpr. libro primo, quæst. quadragesimatertia, versiculo quartus est casus. Rimin. iunior, consilio decimosexto, numero 39. libro 1.

Dolus etiam contra Dominum Octauium probatus non fuit, quia dum ad eum deducendum, & probandum ita argumentatur, nempè: Dominus Octauius mutauit veritatem, dum soluisse dixit quod ab Horatio fuerat solutum, & id fecit ad propriam vtilitatem, & in ipsius Horatij damnum, ergo dolus ipse apparet, quia mutare veritatem in alterius præiudicium, est falsi delictum committere, & in falsitate absque alia probatione dolus re ipsa præsumitur, vt fit in cæteris delictis, quæ de iure naturæ prohibita sunt. Dico ex hac argumentatione dolum non fuisse probatum, quia (vt latè deduxi) non est verum primum assumptum nimirum veritatem fuisse mutatam, nullibi tamen probatum fuit in processu, dictam pecuniarum quantitatem, ab Horatio, seu Archangelo solutam fuisse, & vt iam dixi, in præsuppositis non probatis, nullum fieri potest fundamentum.

Fundamentum etiam fieri non potest in eo, quod dicitur dictas pecunias ab Horatio solutas fuisse de commissione Domini Octauij, & sic cum eius scientia, & ideo falsitatem commisisse, quia asseruit ab ipso fuisse solutas, & sic veritatem mutauit, & falsitatem commisit, in qua dolus semper inesse præsumitur.

Et id errore, & obliuione fecisse allegare non posse, quia in facto proprio, erroris, & obliuionis allegatio non excusant.

Ista pariter argumentatio etiam subsistere non potest; quia modo aliquo in processu probatum, non apparet, talem de soluendo commissionem Dominum Octauium Horatio dedisse, & sic scientiam habuisse Horatium debita præfata creditoribus soluisse, & non solum sufficienter id probatum non apparet, vt fieri debuisset, imò, nec etiam de tali scientia præsumptiones aliquæ considerari possunt, quia nullibi constat, quod dictæ bullettæ peruenerint ad manus Domini Octauij, & si non constat quod ad eius manus peruenerint, non potest coniecturari, quod ab eo fuerint datæ Horatio, iuxta vulgatam regulam: Nemo dat, quod non habet.

Et non potest præsumi, quod Horatio commiserit, quod dictum debitum in bullettis contentum solueret, cum nō constet, quod scientiam habuerit bullettas præfatas fuisse factas.

Et si præsumptio aliqua sumenda est circa bul-
lettas præfatas, credendum est, quod de eis nul-
lam notitiam habuerit Dominus Octauius; quia
bullettæ fuerunt factæ à Præfecto Annonæ, & iux-
ta solitum, credendum est, quod fuerint consigna-
tæ creditoribus in eis nominatis, & in facto alieno
non scientia, sed ignorantia præsumitur, l. verius,
14 ff. de probat. l. vsucapio, ff. pro suo.

Neque mutasse veritatem Dominum Octauium, & per consequens dolum commisisse dici potest, dum asseritur, ipsum affirmasse, soluisse dictas pecunias, quæ verè ab ipso solutæ non fuerunt, & non posse se excusare allegando ignorantiam, & obliuionem, quæ circa proprium factum non admittuntur; nam dico, in hoc argumento fundamentum fieri non posse, cum in facto fallaciam contineat, & consequenter etiam in iure non subsistit, cum ex facto ius oriatur, vulgata leg. ex plagijs, in clericu Capitolino, ff. ad legem Aquiliam.

15 Nam in facto non est verum, ipsum affirmatiuè
dixisse, dicta se debita soluisse, sed tantum id quod
esse potuit proposuit, nihil certi affirmando, vt
videre licet in eius constituto, ibi (Io gli dissi, facil-
mente le posso hauer perse queste bolette, o vera-
mente le potrei hauer fatte pagare da Horatio Al-
16 leuoli) Oratio ipsa ex verbis alternatiuè concepta
apparet, cum duo possibilia proponat, leg. stipula-
tus sum Damam, aut Erotem, ff. de verb. oblig. &
dictio illa (o veramente) est dictio alternatiua, leg.
generali, & ibi Bartol. notat, Cod. de sacrosanct. Ec-
cles. Aemilian. consilio nonagesimo, numero pri-
17 mo, & verba alternatiua, aliquid certi in specie
seu in indiuiduo non affirmant, leg. prætor edi-
xit. §. quod autem prætor ait, ff. de iniur. igitur
quod affirmatiuè dicta debita soluisse dixerit,
dici non potest, & per consequens, ex affirma-
tiua asserta, quæ non reperitur, dolus argui non
debet.

Et dum dicitur, cum esset dubius qualiter se res haberet, ab eo veritas mutata apparet, eo quia, cum esset ipse certus, dictas pecunias non soluisse, in dubium reuocauit, & ita dolus ex tali mutatione præsumitur.

Respondetur, quod ad ita dubitandum motus
fuit à legitima causa, nempè, à tenore bulletta-
tum, quia sibi in eis mandabatur, quod dicta
debita solueret, cum enim aliquid factum, & exe-
18 cutum apparet, semper factum, & executum præ-
sumitur, prout inspecta eius præcedenti causa fie-
ri debet, l. cum seruus, cum ibi notatis, ff. de verb.
obligat. Crauet. in consilio 304. sub numero quar-
to, libro 2.

Et ab alia legitima causa motus fuit; quia ab Archangelo principali venditore panis, & Hora-

tij

tij hærede, pluries quæsiuit, an dictas bullettas
haberet, ad hoc, vt certum se redderet, an ab
eo dictæ bullettæ fuissent solutæ; & ei respon-
sum fuit, quod bullettas præfatas non habebat, vt
dicit Constanrinus Leo, super vndecimo capitulo.
si enim se eas habere negauit, cum de eius præiudi
cio tractaretur, & de proprio interesse, potuit iustè
ei credere, & successiuè credere debitum ab ipso-
19 met, & non ab alio fuisse solutum, iuxta tradita
per Bald. in dicto consilio octuagesimotertio, libro
tertio, & per Bartol. in l. non fatetur, sub numero
decimo, circa finem, ff. de confess. Et in omni de-
licto etiam prohibito de iure Naturæ, & de iure Di
uino, quælibet causa non solum iusta, sed etiam er-
20 ronea, & bestialis excusat à dolo, l. igitur, §. potest,
ff. de liber. caus. gloss. in l. prima, in fine, ff. de abig.
& in l. plagij, C. ad leg. Flauiam de plagiar. De cō-
muni testatur Menoch. in tract. de recuper. posses.
remed. quinto, numero quinquagesimooctauo, &
Rimin. iunior, in consilio 551. numero trigesimo-
quarto, libro quinto, Farinac. in titulo de accusat.
quæstione decimasexta, numero sexagesimoquin-
to, Honded. consilio 105. sub numero vigesimono-
no. Et sufficit causas præfatas probasse ex deposi-
tione d. Domini Constantini Leonis, vt per eun-
dem Honded. in d. consilio 105. numero vigesimo-
sexto.
21 Et cum iuramento in eius constitutis asseruisse,
à causis præfatis fuisse motum ad ita credendum,
Honded. in consilio centesimonono, sub numero
quadragesimo, immo satis est constare dictas cau-
22 sas præcessisse, quia sine alijs probationibus ad
euitandum delictum, à dictis causis motum
fuisse præsumitur. Gabriel. in consilio centesimose-
xagesimonono, numero decimonono, libro
primo.
Et ita ex his tollitur, & remouetur id, quod ex ad
uerso asseritur in falsitate semper dolum præsumi,
quia est delictum prohibitum de iure Diuino; nam
vt dixi, etiam in prohibitis de iure Diuino, secun-
dum communem opinionem, quælibet causa à do-
lo excusat.
Et quod hoc præcipuè verum sit in crimine falsi,
patet: quia etiam quod constet de mutatione veri-
23 tatis, nihilominus potius error, quam dolus præsu-
mitur, l. quod adhibitus, C. de his, qui sibi in test. ad
scrips. Becc. d. consilio septuagesimooctauo, nume-
ro decimonono. Ideo, si quis credit dicere verita-
tem in aliqua re, vel causa, & iurat sic esse, non est
falsarius, nec periurus, licet veritas sit in contrariū;
24 ita notabiliter dixit Bald. in l. secunda. §. quod ob-
seruari, C. de iuram. calumn. Anchar. in capitulo
secundo, de iuram. calum. in sexto. Felin. in capitu-
lo primo. circa finem, Vt lite non contestata, &
Marsil. in consilio 111. numero decimotertio, & ad
prædicta etiam optimè facit notabilis distinctio
Clari, in §. fin. quæstione 60. vers. & generaliter, ait
enim ibi: Aut agitur de delictis in quibus dolus est
25 de substantia, vt est falsum, & furtum, & tunc siue
causa sit iusta, siue iniusta, excusat: quia cessat ani-
mus delinquendi; Aut agitur de delictis in quibus
dolus non est de substantia, & tunc causa si est in-
iusta, excusat quidem à dolo, sed non à culpa; sed si
si causa est iusta, excusat a dolo, & à culpa. Et ita
distingui debere secundum omnes, dicit attestari
Bald. in l. plagij, numero secundo, C. ad leg. Flau.
de plag.
Et hac opinione, & distinctione attenta, manife
26 statur, quod etiam in falso pro modo culpę pœna
aliqua extraordinaria imponi non potest, vt ex ad-

uerso, fieri posse prætenditur. Et quod cessante do
lo, cesset omnis pœna in crimine falsi, tenet etiam
Corn. in consilio 182. numero sexto, libro quarto,
Becc. d. consilio septuagesimooctauo, numero de-
cimosexto, & Bertaz. in consilio trigesimooctauo,
numero 21. libro 1.
Neque ad tollendum dictas erroris præsumptio
nes doli exclusiuas, sufficit dicere, quod hic agitur
de errore in facto proprio, qui ab obliuione causa-
ri non potuit, quoniam obliuio in facto proprio nō
præsumitur, nisi post lapsum tempus decem anno-
rum. Nam respondetur, obliuionem in facto pro-
prio, non solum præsumi ex lapsu decem annorum,
27 sed etiam ex lapsu minoris temporis, ac etiam ex
alijs causis arbitrio iudicis considerandis. Menoc
in tracta. de arbitr. Casu 22. vbi de communi testa
tur, & in consilio 248. sub numero quadragesimo-
primo, libro tertio. Boss. in titulo de respons. reor.
numero quarto. Clar. quæstio. quadragesimaquin-
ta, versic. sed pone. Ioseph. Ludouic. in suis Conclu
sionibus, Conclus. trigesimaoctaua. Illat. 98. versicu.
primus casus. Farinac. quæstione trigesimaseptima,
numero 185. etiam ex coniecturis probari, tradit
Bartol. in l. non fatetur, numero decimo, circa finē,
ff. de confes. Doct. in l. error, C. de iur. & facti igno
rant. Additionator ad Bertazzo. cons. 103. libro pri-
mo, lit. C.
Et hic ad præsumendum obliuionem, conside-
rari potest, quod agitur de negotio inuoluto, & in-
tricato; quia à Domino Octauio infiniti, ac ferè in-
numerabiles creditores fuerunt satisfacti, non so-
lum de die, sed etiam de nocte, ita vt impossibile
ei fuerit, de omnibus memoriam tenere; quis est
enim qui adeo memoria polleat, vt in specie, & in
indiuiduo de omnibus recordari possit, quibus ab
eo per spatium vnius anni, & vltra pecuniæ solu-
tæ fuerunt, quando non cum decem, viginti, aut
centum tractauit, sed cum longe maiori numero
personarum, & de die, & de nocte, certè si quis ta-
28 lem memoriæ facilitatem haberet, esset potius di-
uinitatis, quā humanitatis, vt habetur in l. 3. C. de
veteri iure enuclean.
Et ideo Doctor. communiter tenent, quod etiam
in facto proprio implicito, & intricato, præsumi-
29 tur obliuio, & ignorantia. Bartol. in dicta l. non fa
tetur, sub numero decimo, ff. de confes. glos. in cap.
ab excommunicato, & ibi Buttig. nume. trigesimo
octauo, de rescr. Mascard. de probat. Conclus. 879.
numero quinquagesimotertio. Maran. in l. si poteit,
sub numero 227. versic. quinto limita, ff. de acqui-
rend. hæred. Honded. consilio quinquagesimoquin
to, numero quinquagesimoseptimo, & de commu-
ni testatur Capra, in eius Regulis, Regul. 79. nume
ro secundo.
Vlterius, quod dolus non probetur ex eo, quia
30 Dominus Octauius fuit dubius in dictis solutioni
bus, an verè ab ipso factæ, vel non factæ fuerint, fa
cit quod doctè tradit Geminian. in capitulo primo,
in fine, numero sexto, & seq. de hæret. in 6. vbi in
terminis illius capituli quærit, quid si non est præ-
sumptio, quod testes dicant falsum, sed dubitatur
an dicant falsum, an repellantur? & dicit, quod
non: quia ibi cautè in textu dicitur, nisi præsuman
tur falsum dicere.
Nam dicit, quod sunt tria extrema, videlicet, fal
sum dicere, verū dicere, & dubitare, & titubare, q̄
est mediū inter dicere falsum, & dicere verum, cū
dubitans non dicatur animum plus applicare ad
istud, quam ad illud; ita de Domino Octauio dici
debet, cum dubius fuerit, non debere dici, quod

animum ad falsitatem, & dolum applicuerit.
Et si replicaretur, quod ille, qoi est cerius à prio-
cipio, dubiũs reddi non potest; respondetur hoc
esse falsissimum: quia quod certus à principio, du-
31 bius reddi possit, est textus expressus in leg. secun-
da, versiculo, fieri autem potest, ff. quis ordo in bon,
possess. seru. quem ad hoc probandum citat Hanni-
bal, in repet. leg. naturaliter, sub numero 92. ff. de
vsucap.
Si etiam vlterius opponatur, in eo qui titubat, &
dubitat, dolum præsumi, hoc etiam falsissimum esse
demonstratur; quia in errante dolus cessat, leg. si
32 per errorem, ff. de iurisd. omn. iudic. & dubitans,
& ignorans æquiparantur, leg. manifestissimè. §. sin
autem nescius, Cod. de furtis, leg. quamdiu, Cod.
qui admitt. vbi Ias. in primo notab. Rimin, iunior,
consilio 727. numero trigesimoprimo, libro sexto.
Decian. consilio 39. numero vigesimoprimo, libro
secundo, & consilio secundo, oumero decimosex-
to, libro 3.
33 Et parcitur dubitanti, sicut erranti. Docto. in leg.
manifestissimè, §. sin autem. Cod. de furt. Bald. in
l. leges sacratissimæ, la secunda. Cod. de legib. Ioan.
de Annan. consilio 72. Felin. in cap. per tuas, in se-
cundo, notab. de Simon.
34 Et quia inter bonam, & malam fidem datur me-
dium, ideo dicitur, quod dubitans, licet non sit in
bona, tamen non est in dolo, & mala fide. Felin. in
d. capitulo per tuas, in secundo notab. de Simon. &
in capitulo si autem, numero secundo, de Rescript.
vbi dicit, quod affirmans id, de cuius veritate non
est certus, oon tenetur de dolo; & ita ait tenere
communiter Doctores.
Et quod non sit peccatom, si quis asserat id, de
euius veritate non est certus, tradit Zabarel. in Cle
ment. vnica, §. sacræ, sub oumero primo, versi. tertio
oppono, de vsur,
35 Et quod dubitans, qoia dolo caret, & non est in
mala fide, possit præscriptionem inceptam perfice-
re, tenent communiter vtriusq; iuris Doctores, vt
per Alex. & Iason. in leg. tertia, §. fin. ff. de acquir.
possess. Couar. super cap, possessor, de reg. iuris in 6.
parte secunda, §. septimo, numero tertio, Bald. in
tract. de præscript. parte secunda, tertiæ partis prin
cip. quæst. secunda, numero secundo, Hannibal, in
d. Repet. leg. naturaliter, numer. octuagesimoocta-
uo, ff. de vsucap.
Et si etiam pertinaciter instando dicator, quod
debebat procurare inuenire veritatem, & dubium
ab eius animo remouere; Respõdetur, hoc inquam
ab eo factum fuisse, quia vt iam suprà dixi, pluries
accessit ad domom Archangeli, ad perquirendum
an dictas bullettas haberet, & asseruit, eas non ha-
bere, & quod dicta diligentia fuerit sufficiens, te-
nendum est; quia aliundè maiorem certitudinem,
an bullettæ essent penea Horatium, & io eius do-
mo, haberi nõ poterat; de existentibus enim in do-
mo, & de gestis in ea, nemo maiorem certitudinem
habere præsumitur, quam ille, qoi in domo commo
36 ratur, & est de familia, leg. ex consensu, §. sacris. C.
de repud. leg. octaui, Cod. vnde cognat. & etiam si
aliundè maiorem certitudinem habere potuisset,
satis ab ea diligentia, qua vsus fuit, & ab ea respon-
sione sibi facta ab Archangelo, excusatus venit. Ita
probatur in fortioribus terminis ex traditis ab An-
gelo, in leg. ex consensu, §. fin. ff. de appellat. vbi di-
cit, quod si citatus noluit comparere, quia vnus
37 procurator dixit sibi quod non habebat necesse, &
licet fuerit credolus, tamen, quod ista est causa co-
lorata, exclusiua omnis doli,

Et hanc Angeli doctrinam refert, & seqoitor
Natta, in consilio 598. numero sexto, libro tertio,
vbi considerat, quod Ang. loquitur in dolo circa ci-
tationem, & tamẽ, quod ista colorata causata à di-
cto procuratoris excusat.
Et qoia, qoi lege permittente facit, de dolo re-
dargui non potest, vulgata leg. Gracchus, Cod. de
38 adulr. si in dubio aliquid ad soi iuris conseruatio-
nem dixit Dominus Octaoius, io eo dolus argui
non debet; quia in dubio nemo ius suum indiscus-
sum relinquere tenetur, leg. illud, ff. de petit. hæ-
39 red. & ista est principalis ratio, quare præscriptio
de iure Canonico procedat, etiam in dubitante, vt
tradit Bald. dict. quæst, secunda, numero tertio, fol,
mihi 106.
Et potest dubitans legitimè possidere, vt tradit
40 Bartol. in leg. Barbarius, in repet. sub numero deci-
moseptimo, per textum in l, si priusquam, de oper.
noui. nonciat.
Neq; vltimo loco obstat dicere, in dubio fauo-
re animę tutiorem viam esse eligendam, & ideo
41 debuisset in dubio Dominus Octauius eligere
viam tutiorem, & sic dimittere dictas pecunias,
ac si de solutione facta ab ipso, nullam dubitatio-
nem habuisset, sed verè certus fuisset ab eo non
fuisse factam.
Respondetur enim, vt notabiliter dicit Bald. in
capitulo fin. columna tertia, de consuet. & in cap.
bonæ, columna quinta, de postulat. prælat. quod
dubius in conscientia non dicitur facere contra
conscientiam, nisi postquam veritas sibi est de-
monstrata.
42 Et respondetur, quicquid sit quo ad animum, in
foro conscientiæ, tamen in foro fori, absque vlla
doli præsumptione, dubitans iura propria indiscur
sa relinqoere non debet, d. leg. illud, ff. de petit. hæ-
red. & licitè potest dubitans possidere, d. l. si prius-
quam, de oper. nooi nunc. & potest præscriptionem
incœptam perficere. Alex. & Ias. in d. l. 3. §. fin. ff. de
acquir. possess.
43 Et quod Regula præfata, tutiorem viam esse eli-
gendam, procedat solummodo in iudicio animæ,
& non in foro fori, tradit Abb. io capitulo ad au-
dientiam, numero secundo, de homicid. & ibi Fe-
lin. numero t.
44 Etiam de illo qui dubitat, quod magis sit inter-
pretandum, quod sit in bona fide, quam in dolo,
tradit Hannib. in d. repetitione, l. naturaliter, nu-
mero 94. per text. in d. l. manifestissimè, §. sin au-
tem nescius, Cod. de furt. iuncta leg. merito, ff. pro
socio,
Et ad prædicta, quod maxima sit differẽtia inter
forum poli, & forũ fori, facit, quia videmus, quod
quoad Deum, consciẽtia erronea obligat ad pecca
45 tum, vt per Felin. in capitulo per tuas, il secundo,
in princip. de Simon. non sic est in foro fori; nam si
quispiam credat delictom facere, tamen si de
iure verè non facit, delictum puniri non potest.
Angel. in tract. de malefic. in ver. & vestem cæle-
stem, nomero trigesimosexto, vbi dicit, quod si
quis aliquid facit, putans facere inuito domino,
46 & Dominus erat volens, de furto puniri non
potest.
Et Ioan. de Imola, in Clement. vnica, de consan-
guin. & affinit. dicit, quod contrahens matrimo-
nium cum ea quam credebat esse monialem, vel
affinem, non incidit in pœnam, si illa verè non erat
monialis, vel affinis; & dicit, quod percutiẽs laicũ,
credens percutere clericũ, non incidit in excõica-
tionem, per tex. in c. si vero, & in c. in audientia, de
sen-

sentent. excommun. Et ita, nec etiam propria cõfessione fieri posse, quod sit delictum illud, quod non est delictum, tradit Roman. in consilio 390. Crauet. in consilio vigesimonono, numero secundo, & consilio ducentesimosexagesimosecundo; numero quarto, Bertazzol. consilio vndecimo, numero secundo, libro primo. Farinac. titulo de inquisit. quæstione secunda, sub numero septimo. Et ista de secundo requisito sufficiant,

Venio ad tertium requisitum, nempè, ad tertij præiudicium, & similiter dico, in præsenti hoc requisitum considerari non posse; quia non fuit probatum ab Horatio, seu ab alio, pecunias præfatas fuisse solutas. Et certè in hoc pars aduersa valde deficit, cum non probauerit id, quod est suæ intentionis fundamentum, clarè, & expressè, vt probare tenebatur, quemadmodum latè supra dixi; si enim non docuit solutionem ab ipso, seu ab alio fuisse factam, & sic non docuit de suo interesse, nõ potuit affirmare aliquid in eius præiudicium factũ
48 fuisse, cum non entium, nullæ sint partes, l. eius qui in prouincia, ff. si cert. pet.

Et circa præsens requisitum non multum insisto; quia non est probatum; & quia satis superque fuit ad falsum excludendum demonstrasse, quidquid factum fuit, factum fuisse absque mutatione aliqua veritatis, & absque dolo, & de eo etiam infra latius dicam.

49 Et si dicatur, quod in tali casu, non falsi, sed furti delictum commissum fuit, vt est textus expressus in dicta l. quoniam, ff. de condict. furt. & in l. falsus, ff. de fur. & quod furtum ponitur inter de-
50 licta nominata, quia sic à lege nominatur. Farinac. quæstione decimaoctaua, sub numero decimonono, quæ dicitur causa formalis delictorum, vt per Decian. in tracta. Crimin. libro secundo, cap. 2. nu. 4.

Et per consequens, quod incidit in Scillam cupiens vitare Caribdim, videlicet, quod si cessat falsum, & furtum commiserit Dominus Octauius, erit pœna furti, falsi pœna dimissa puniendus.

Quod etiam pœna furti, cum illud non commiserit, puniri non possit, ex infrascriptis; quidquid dicant aduersarij, apertissimè demonstrabitur.

Primò, Dominum Octauium furtum non commisisse probatur: quia ad hoc, vt quis exigendo
51 alterius credita furtum committat, requiritur, quod dicat, & asserat se esse illum, cui verè pecunia debetur, puta, dicat se esse Titium, cui pecunia debetur, cum verè sit Seius, cui nihil debetur. Ita tenet Gloss. in dicta l. quoniam, dum dicit, quod ideo ibi non committitur furtum, quia ille qui soluit, errauit in persona, & ita tenet Gloss. in dicta l. falsus, ff. de furt. & ibi dicit Bartol. quod ita Doctor. communiter tenent; & ita tenet Bald. in dicta l. quoniam, in lectura antiqua, dum dicit esse verum, quod qui scienter accepit indebitum furtum committit, quando soluens labitur in persona, secus, si in causa tantum, & idem tenet ibidem Angel. dicens, quod ille, qui se fingebat creditorem mentiebatur in nomine, quia asserebat se esse Titium, & erat Seius: & quod secus esset, si non mentiebatur in persona, sed in causa; & ibidem Alber. dicit, quod secundum Martin. dicta lex intelligitur, quando fuit erratũ in persona, & quod Martini opinionem approbent communiter moderniores. Cum igitur Dominus Octauius non mutauerit nomen, & alium se esse cui pecunia deberetur non dixerit, merito legis præfatæ dispositio cessat.

Secundo, furti delictum cessat, quia, vt furtum
52 committatur, oportet vt res contrectata sit aliena, vt patet in definitione furti, in l. prima, ff. de furt. & in §. furt. Instit. de obligat. quæ ex delict. nascunt. Crauet. consilio ducentesimoquadragesimoquarto, in princip. libro primo, & pecuniæ de quibus agebatur erant propriæ ipsius Domini Octauij, & non alterius, ita, si pecuniæ dantur depositario numeratæ, & eis depositarius vtatur in proprium vsum conuertendo, quia ex numeratione in eum dominium fuit translatum, quod non dicatur committere furtum, tradit in puncto Bald. in l. incendium, numero octauo, C. si certum petatur. Decian. consilio sexto, columna secunda, versicu. secundo. Mascard. in tracta. de probat. Conclusione 1159. in fine. Crauett. consilio centesimoquadragesimoquarto, columna penultim. versiculo postremo confirmo, libro primo. Sed hoc non firmo.

Tertiò, in præsenti casu non intrat furti delictum: quia solummodo actum fuit inter Dominum Octauium, & Præfectum annonæ, quod haberet Dominus Octauius dictas nouas bullettas, cum conditione tamen, quod si vnquam apparuisset, ab alio debitum in dictis bullettis contentum fuisse satisfactum, soluenti teneretur restituere pecunias, & cum effectu pecuniæ non fuerunt contrectatæ, & occultatæ, immo postea dictam pecuniarum quantitatem, ipse hæredibus Horatij restituit, ac si verè ab ipso fuissent solutæ, licet de solutione non fuerit aliquo modo legitimè doctũ, & sic cum effectu dictas pecunias in proprium vsum non conuertit, & non contrectauit, sed tantum eius solutionem distulit, donec bullettæ præsentatæ fuerunt.

53 Nam clara est in iure dispositio, quod sola cogitatio furti faciendi, furem non facit, vt habetur in dicta l. prima. ff. de furt. & ibidem in textu illatiuè exemplum ponitur de depositario, & dicitur, quod si depositum abnegat, non statim furti tenetur, sed ita si intercipiendi causa occultauerit, & ibi Gloss. exponit intercipiendi, ad lucrum, sed occultat contrectando, nam vtrumque est necesse.

54 Et ita, quia vtrumque est necessarium, nempè, voluntas, & contrectatio, pulchrè tradit Iodocus in Practic. Crimin. titulo de furto, numero nono, quod sola furti nuda cogitatio, & furandi voluntas, aut scriptura, aut contractus furem facere non potest, nisi actualis sequatur rei ablatio; igitur cum nihil verè fuerit contrectatum, & adueniente conditione sub qua conuentio inita fuit, pecuniæ solutæ fuerunt ex scriptura facta in conuentione nouarum bullettarum, & ex dicta conuentione furtum commissum dici non debet.

Et si dicatur, quod licet furtum commissum non fuerit, & non fuerit quicquam actum animo contrectandi, & cum effectu non fuerit quicquam contrectatum, nihilominus Dominum Octauium deliquisse, quia dolosè procurauit, quod dictæ bullettæ ad sui creditum ponerentur, quę ad creditum alterius poni debebant, & sic incidit saltem in crimen Stellionatus, & pęna ordinaria Iudicis arbitrio puniri debet.

Respondetur, cessare crimen stellionatus, quia

cessat illud præsuppositum, quod dolosè aliquid
55 dixerit, vel fecerit, vt infra demonstrabo, & ad in-
ducendum stellionatus crimen, dolus omninò re-
quiritur, leg. tertia, ff. de crim. stellion. Bald. in con-
silio decimoquarto, libro primo, & consil. 240, libro
secundo, Boss. in titulo de crim. stellion. in prin-
cipio. Omnes enim qui tractant de crimine stel-
56 lionatus, conueniunt, quod tunc demum locũ ha-
beat, quando dolus committitur, deficit tamen ti-
tulus criminis, siue nominati, siue innominati.
Gomes. libro tertio, var. resolut. titul. de crimin.
stellion. capitulo septimo. Menoch. de arbitrar. iu-
dic. Casu 381. Farinac. titulo de delict. & pœn.
quæstione decimonono, nume. trigesimoseptimo,
& sequen.
57 Et doctè tradit Decian. preceptor meus, in tract.
Crim. libro primo, titulo de dolo, capitulo quarto,
numero octauo, quod dolus in criminalibus dupli-
citer potest considerari.

Primò, vt species delicti, & principaliter;
Secundò, vt qualitas delicti, & sic accessoriè
; & dicit, quod de primo est textus in leg. tertia, ff.
de crimin. stellionat. & ibi apparere, quod cri-
men stellionatus, & crimen doli, est idem; sed id-
eo stellionatus nomen illi esse inditum, vt differat
à dolo in priuatis iudicijs.

Et de secundo dicit, quod sunt omnes leges pu-
blicorum iudiciorum, quæ, vt quis criminaliter pu-
niatur, dolum requirunt.

Et sic in primo huius suæ distinctionis membro
bene ostendit in hoc delicto dolum principaliter
esse necessarium.

Quod autem dolus à Domino Octauio commis-
sus fuerit, probatum nõ apparet, & Regula est cer-
tissima, & ab omnibus recepta, dolum non præsu-
58 mi, leg. quoties, §. qui dolo, ff. de probat. leg. non
omnis, §. à barbaris, ff. de re milit. leg. quod adhibi-
tis, Cod. de his qui sibi ascri. in testam. Et ideo ab
59 eo probari debere qui eum allegat. Castrens. in l.
si quis ex argentarijs, §. prætor, numero septimo, ff.
de eden. Alciat. in tract. de præsumpt. Regul. tertia,
præsumpt. 2. numero 8.

Et dum ex aduerso dicitur, dolum coniecturis
probari, & quod sumus in delicto, in quo reipsa
absq; alia probatione præsumitur.

Responderi potest, vt iam supra dictum fuit ex
Claro, & alijs citatis.

Respondetur etiam, quod ideo aduersarij dicũt,
quod agitur de delicto prohibito de iure Naturæ,
quia præsupponunt fuisse perpetratum falsum, seu
furtum, & vt fuit ostensum, neque falsum, ne-
que furtum hic perpetratum fuit. Quod autem
actus gestus sit à iure Diuino prohibitus, nulla
lege ab ipsis probatum apparet, & quidem pro-
bari non potest. quia vt latè probaui, ille qui du-
bitat, quemadmodum faciebat Dominus Octa-
uius, iura sua indiscussa relinquere non tenetur,
& dubitans licitè potest in sua possessione persi-
stere.

Et vltra iam allegata, ad probandum Domi-
num Octauium nullum cõmisisse delictum, etiam
adduci potest, quod gesta per ipsum à primordio
veritatis adiuuabantur, quia verè dictæ bullettæ
ipsi directæ erant, & verè in eis ipse debitor no-
minabatur, & debitor verè creatus fuerat in libro,
vbi bullettæ registrabantur, & id quod à primor-
60 dio veritatis adiuuatur, falsum, & dolosum dici
non potest, leg. cum filius, §. hæres meus, ff. de le-
gat. secundo. Simon de Pret. in consilio octuagesi-
mosecundo, numero 5.
61 Et ita id quod à veritate dependet, vel habet a-
liquid veritatis admixtum, quod falsum dici non
possit, tradit Bartol. in l. nam filiusfamilias, §. hæ-
res meus, & Bald. in leg. falsus, Cod. de furt. Rimin.
sen. consilio vigesimoquarto, numero tertio, &
consilio quinquagesimotertio, numero sexto, &
consilio 148. numero decimoquinto, libro primo,
Corn. consilio vigesimosexto, numero decimoquin-
to, libro secundo, Crauet. consilio quadragesimo-
sexto, sub numero octauo, libro primo. Riminald.
iunior, consilio 128. numero vigesimoseptimo, li-
bro secundo, & consilio 344. numero septuagesi-
moquarto, libro tertio, & consilio 472. numero vi-
gesimoprimo, libro quarto, Menoch. consil. 321. nu-
mero decimooctauo, libro tertio, & consilio 311.
numero decimonono, libro quarto, & consil. 539.
numero 11. libro 6.

Alio etiam fundamento, quod nullum delictũ
commiserit probatur.
62 Nam verum est, quod ille dolo caret, & delictũ
non committit, qui rem alienam eripit, vt domino
restituat, leg. tertia, §. non tantum, versic. sed enim
ff. de incend. ruin. & naufrag.

Nec furtum committit, qui rem accipit domino
redditurus, vt per Bartol. in leg. falsus, numero
quarto, ff. de fals. Honded. consilio 105. numero
quadragesimonono, & 50. ita, & multo magis ve-
rum esse debet in dolum, & delictum non incidis-
se dominum Octauium, qui non rapuit, non fura-
tus fuit nec quicquam celauit, & contrectauit, sed
tantum nouas bullettas sibi fieri procurauit, cum
expressa conuentione, & conditione soluendi, si
quid alienum habere detegeretur, & ista eius ex-
pressa conuentio, & conditio, & voluntas ita fa-
ciendi, non solum probatur ex eius assertione fa-
cta cum iuramento, sed etiam ex depositione Do-
63 mini Constantini Leonis, qui licet solus esset in
eius dicto, tamen ad defensam sufficienter probat,
iuxta Ancharatani consiliũ ducentesimũoctuagesi-
mumtertium, colum. secunda, omnibus notum, &
Crauet. in consilio secundo, numero decimosexto,
libro primo, & quod sufficiant sola indicia, tradit
Plot. consilio 131. numero decimoquarto, libro pri-
mo, consil. crimiual.

Et aliud fundamentum adduci potest ex tradi-
64 tis à Bartol. in consilio 199. Tudertinus quidam,
libro primo, & in leg. si quis obrepserit, ff. de fals.
vbi dicit, quod si ille falsum non cõmittit, cum quo
principaliter agitur ad falsitatem comittendam;
neq; etiam falsum comittere dicitur ille, qui cum
eo tractat, & negociatur.

Et hanc Bartoli. doctrinam refert, & approbat
Honded. consilio 109. numero sexagesimosexto, &
idem tenet Plot. ad leg. si quando, numero 723. C.
Vnde vi, Surd. consilio quadragesimo, numer. duo-
decimo, libro primo. Bertaz. consilio sexagesimo-
primo, numero vigesimotertio, & vigesimoquarto,
libro 1. Quemadmodum enim Præfectus ille an-
nonæ nullum delictum commisit, qui nouas bul-
lettas confecit, & principalis erat in dicto nego-
cio, ita neque delictum commisisse dici debet Do-
minus Octauius, qui pro bullettis denuo faciendis
institit.

Aliud etiam fundamentum adduco ex tradi-
65 tis ab Honded. consilio septimo, numero vndeci-
mo, vbi dicit, quod quando principaliter, & di-
rectè actus ad fraudum non apparet ordinatus,
licet ex eo fraus sequatur, non habetur in conside-

ratio-

ratione, per text. in l. noo omne, ff. de ſtatu liber.
& ita cóprobare citat Stephan. de Fider. in tract. de
interpret. iuram. par. prima nume. 48. verſiculo ſe-
cundo limita, romo primo ſecundum Venet. im-
preſſ. Rui. conſilio 44. nomero 16. libro 2. Rim. iun.
conf. 56. nu. 83. libro 2.
66 Inſuper, dominum Octauium non deliquiſſe, &
moleſtari non potuiſſe probo: quia quando parti
nullum illatum eſt damnum, & ei actio ciuilis non
competir, criminalis perſecutio non datur. Hon-
ded. conſilio 109. nume. 51. libro primo. Rimin. iun,
conſilio 126. numero 34. libro 2. vbi nnmero 34. in-
fert. in caſu ſuo hac ratione attenta, nec etiam po-
tuiſſe formari inquiſitionem; quod autem annonæ
præiudicium aliquod non fuerit illatum, neque po
tuerit inferri, ex dictis, & geſtis à domino Octauio
conſtat: quia quo ad eam, iam erat indirecta libera-
tio, & ipſe in omni caſu ad bis ſoluendum cogi non
poterat, cum ſolum vnicam ſolutionem approbare
tenebator, etiam ſi bullettæ erant duplicatæ. Quod
ſimiliter non nocuerint, neque nocere potuerint
Horatio, & eius hæredibus, conſtat: quia dicta, &
geſta à Domino Octauio, duo capita continent;
vnum eſt, quod ſi bullettæ ab alijs ſatisfactæ appa-
ruiſſent, ipſe pecuoias reſtituere teneretur, & hoc
Horatio non erat, neque actu neque habitu nocibi-
le, cum ſtatim ſecundum hanc conuentionem oſten
ſis bullettis pecunias ſolutas recuperaſset. Aliud
eſt, quod non oſtenſis dictis bullettis, ipſe ad pecu-
nias ſoluendas, ſeu reſtituendas non teneretur; & in
hoc capite, etiam quo ad Dominum Octauium, de
67 damno Horatij tractari non poteſt: quia ſi Hora-
tius, ſeu eius hæredes, damnum ſentijſsent ex ab
eis non facta oſtenſiooe bullettarum, id fuiſset ex
eorum proprio facto, & propria culpa, quæ nullo
modo Domino Octauio, ad inducendum contra
eom delictum nocere debet, l. non debet, & l. fa-
ctum, ff. de reg. iur. quicquid enim Dominus Octa-
uius cum Præfecto annonæ fecit, nullo modo no-
cuit, & nocere potuit Horatio, quod non poſset præ
ſentare bullettas, ſed benè ex ſe ipſo potuit Hora-
tius ſibi ipſi nocere, dictas bullettas non præſentan
do, tunc enim geſta à Domino Octauio præiudicia-
lia Horatio dici potuiſsent, ſi aliquo modo ei impe-
dimento fuiſsent, ne poſset bullettas præſentare, &
pecunias ſolutas recuperare. Cum ergo dictum im-
pedimentum modo aliquo non fuerit cauſatum, me
rito ei nullum præiudiciom neque in actu, neque in
potentia fuiſse generatum concludendum eſt.

Immò, tantum abeſt quod dici poſſit ei præiudi-
cium à geſtis & conuentis à Domino Octauio fuiſ-
ſe generatum, vt potius dicendum ſit, quod eius iu-
ra clariora, & validiora reddita fuerint, eo quia ex-
preſsè conuenit velle pecunias ſoluere, ſtatim præ
ſentatis bullettis præfatis.

Tandem dico, non ſolum hic dolum, & deli-
ctum non fuiſse probatum, ſed multas coniecturas
poſse cumulare, quibus ſingulis, vel ſaltem inſi-
mul iunctis, attentis, doli pręſumptio omnino exclu
detur.

Prima coniectura inſurgit ex bonitate vitæ domi
68 ni Octauij, & ex eius bona fama, per teſtes plenè
probata, & confirmata ab ipſa Communitate, quæ
eum in dicto officio Theſaurarij tenuit per annos
decem, & vltra. Socin. iun. conſilio 45. in fine, libro
3. Becc. d. conſilio 78. numero 25. & 26. Bertaz. con-
ſilio 71. numero 49. conſilio 56. numero 8. & con-
ſilio 247. numero ſeptimo conſilio 521. nnmero 18.
lib. 2. Menoc. conſ. 221. nu. 3. & conſ. 248. nu. 1. lib. 3.
& conſi. 380. nu. 12. lib. 4. & conſ. 416. no. 18. lib. 5.

69 Secunda elicitur ex eo, quia publicè, & palàm,
& etiam cum interuentu publicorum officialium,
nempè Reuiſorum, & Præfectorum annonæ dictæ
bullettæ iterum confectæ fuerunt, qui enim publi-
cè, & palam actum facit, & cum publicis officiali-
bus, doloſè facere non præſumitur, enim ſi actus
eſſet prohibitus, l. non exiſtimo, & l. vlt. ff. de ritu
nupt. Vitalin. in Clement. prima, numero 62. de con
ſangu. & ibi Imola, numero 6. Becc. d. conſilio 78.
numero 21. & 22. Menoch. qui loquitur de eo qui
accepit pecuniam alienam, in conſilio 98. num. 35.
libro 1.

Tertia inſurgit pręſumptio ad doli exclusionem,
ex eo, quia, vt deponit Dominus Conſtantinus Leo
70 ſuper 23. cap. pluries Dominus Octauius acceſſit ad
domum Horatij, & diligenter perquiſiuit ab Ar-
changelo eius Patre, & hærede, qui etiam erat prin
cipalis venditor panis, an dictas bullettas haberet,
& quod quis non ſolum a dolo, ſed etiam a culpa
veniat excuſandus, ſi ad ſe certiorandum diligen-
tia vtatur, tradit Menoch. conſi. 98. num. 30. lib. 1. &
dicto conſilio 406. nomero 89. libro 5. & de Arbitr.
Iud. Caſu 208. nu. 5.

Quarta inſurgit indubitata præſumptio, ſeu po-
tius vera probatio, doli, & culpæ excluſiua, ex eo
71 quia non ſolum penes Archangelum de dictis bul
lettis perquiſiuit, de cuius intereſſe, vt ipſe præten-
dit agebatur, ſed etiam ab eo fuit ſibi reſponſum,
quod eas non habebat: nam ſi credidit ei habenti
intereſſe, non poteſt ſibi imputari, quod fuerit ni-
mis credulus. Alex. in l. 1. in princ. per tex. ibi, num.
2. ff. de eo per quem factum erit, & per tex. in l. 1. §.
fin. aliàs eſt l. 2. quæ incipit, quæſitum, & ibi gloſ.
in ver. actum. ff. quando actio de pecul. eſt annalis.
& etiam, vt dixi ſupra, credendo ſolo procuratori,
excuſatur quis a dolo, & delicto contumaciæ, vt
72 per Nattam, d. conſilio 598. numero 6. libro 3. &
ita etiam, quod credulitas probabilis cauſetur ab
aſſertione uiri probi, tradit poſt alios quos citat Me
noch. d. conſ. 406. nu. 82. libro 5.

Quinta eo magis ex dicta perquiſitiooe, & nega-
tione reſultat doli excluſiua præſumptio, quia non
73 ſtatim, & illico, quando vidit Dominus Octauius
ſe non habere dictas bullettas in reuiſione cóputo-
rum procurauit, quod nouæ bullettæ conficeren-
tur, ſed ſtatim acceſſit ad Archágelum, & quęſiuit
ab eo, an eas haberet, & poſtea menſis integer tran-
ſiuit, antequam dictæ bullettæ denuo factæ fuiſ-
ſent: Nam ſicut ex feſtinantia, & temporis breui-
tate fraus præſumi poteſt, ita ex tali temporis in-
teruallo fraus excludi debet, vt idem operetur op-
poſitum in oppoſito, quod operatur propoſitum in
propoſito, vt per Maſcard. poſt alios quos citat, in
tract. de probat. Concluſ. 815. nu. 9.
74 Sexta eſt præſumptio, quę colligitur ex facto ſub
ſecuto, quia licet Archangelus poſt annum a tem-
pore quo dictas bullettas non habere dixit, eas præ
ſentauerit, & licet valdè eſſet timendom de eius fi-
de, cum eas non habere a principio requiſitus dixe
rat, tamen Dominus Octauius ſtatim viſis bullettis
prædictis, pecunias ei numerauit, abſque aliqua
contradictione, & ſic eius bonam fidem facto ma-
nifeſtauit, cum etiam ex ſubſequentibus doli præ-
ſumptio tollatur. Menoch. d. conſilio 406. num. 84.
libro 5.
75 Septima inſurgit præſumptio excluſiua doli, ex
ipſiuſmet Domini Octauij aſſertione, qui prædi-
ctas bullettas ſibi fieri procuraſſe dicit, quia crede-
bat dictas pecunias ſoluiſſe, aut creditoribus princi
palibus, aut Horatio, qui pro eo ſoluiſſet, & id cum

iura-

iuramento in eius constitutis asseruit, & ex hac assertione iurata, doli præsumptionem excludi tradit latè Honded. consilio 109. numero 41. & plur. sequent.

Neque obstat id, quod ex aduerso dicitur, iuramento non probari ea quæ in animo consistunt, quando præsumptio militat in contrarium, & hic adest præsumptio in contrarium: quia facti proprij obliuio non præsumitur.

Respondetur enim, licet regulariter obliuio non præsumatur in facto proprio, tamen præsumitur per ea quæ latè supra deduxi, agendo de falsitate, & præsumitur his fundamentis attentis, quæ ad doli exclusionem adduxi, & quando pro obliuione, & ignorantia præsumenda plores coniecturæ considerari possunt, tunc non obstante quod in facto proprio non præsumatur, ad eam probandam ad-
76 mittitur iuramentum. Ita declarat Seraphin. in tract. de priuil. iuramen. priuil. 4. numero 27. & seq. vbi expresse dicit, quod in facto proprio ignorantia probatur iuramento, quando pro ea militat ali-
77 qua præsumptio, & num. 29. dicit, quod hoc etiam procedit in criminalibus seu aliàs prohibitis, si aliquid fiat palam, per ea quę tradit Bart. in l. fin. ff. de ritu nupt. & per Bellon. in consilio 74. sub numero 13.

78 Dicique non potest, vt ex aduerso asseritur, in declaratione suę voluntatis facta a Domino Octauio, fieri non posse fundamentum: quia fuit protestatio contraria facto, quæ nihil relenat, vt in exemplo adducto de illo, qui dicit: mentiris, saluo honore tuo. Nam respondetur, quod hic nihil dictum contrarium facto considerari potest: quia verum erat Domino Octauio fuisse directas dictas bullettas vt solueret creditoribus, & verum erat, quod ab eo pecuniæ creditoribus solui debebant, siue alteri, qui pro eo creditoribus soluisset; & verum erat, quod ei bullettæ erant restituendæ ab eo qui soluisset creditoribus, tempore, quo pecunias solutas recuperare voluisset, igitur, si ita dixit, & conuenit, & protestatus fuit, recipiendo bullettas nouas, id facere animo, & intentione restituendi pecunias illi, a quo fuissent pecuniæ solutæ, & bullettæ præsentatæ, non contrafactum, sed secundum factum velle facere, & exequi animum suum & suam voluntatem declarauit.

Tunc autem protestatio dicitur contraria facto, quando facto contrariatur, prout directè sonat in ius, & in factum, vt puta si dico: Me obligo animo non obligandi. Adeo hæreditatè animo non adeundi. Profiteor religionem animo non profitendi. Mentiris, vel falsarius es, saluo honore tuo.

79 Sed non dicitur contraria facto, si tantum facto contrariatur, prout sonat in ius præsumptiuè, & in consequentiam, quia tunc non contrariatur facto, sed effectui iuris, qui ex facto absque tali protestatione declaratoria prouenire posset, vt si dico: Sumo habitum animo non profitendi; ita declarat Bart. in l. 1. C. de litis contest. Alex. in consilio 130. col. finali, libro 4. Rip. in cap. cum M. Ferrariensis, numero 70. de Constit. Honded. consilio 69. nu. 16. libro primo.

At in præsenti non video in quo dicta protestatio sit facto contraria, prout sonat in ius, nam non est contraria receptioni bullettarum, quia in protestatione nō dixit se nolle recipere nouas bullettas, neque est contraria effectui iuris resultanti ex tali nouarum bullettarum receptione: quia ex tali receptione nihil aliud resultabat, nisi quod computa saldari, & expungi possent, & ipse suæ indemnitati prouideret, & hoc absque præiudicio illius, qui primas bullettas præsentasset; & huic effectui iuris nō contrariatur protestatio, sed immò, vt dixi, tendit verè ad iuris illius conseruationem, qui bullettas præfatas habuisset, & debitum in eis contentum soluisset.

80 Exemplum de mentita cum protestatione, Saluo honore suo, non obstat: quia ex ea resultat iuris effectus, nempè iniuria, vt per Menoch. consilio 41. numero 9. libro 1. Et per Couar. variar. resolut. capit. 11. sub numero primo, qui cum tali protestatione remoueri, & tolli non potest, nisi concurrat etiā voluntas illius, cui mentita data fuit, vt declarat Ripa, in d. c. cum M. Ferrariensis, numero 85. & numero 88.

81 Quod etiam dicta protestatio valida fuerit, dicendum est: quia cum dubitaret ipse Dominus Octauius, quomodo se res haberet circa dictas bullettas, quas non reperiebat penes ipsum, potuit in tali dubietate dictam protestationem emittere, & vt ostenderet quo animo, & qua intentione dictas nouas bullettas susciperet, ita quod ille qui aliquo instrumento vtitur, dubitans de eius falsitate, possit eo vti cum protestatione, quod eo vti intendit quatenus vera contineat. tradit Rub. in l. non solum, §. morte, numero 312 & 314. ff. de noui opes. nunciat. & Ripa, in d. c. cum M. Ferrariensis, sub nu. 100.

82 Secundò principaliter imputatur Domino Octauio quædam asserta rasura, & mutatio litterarum facta in quadam bulletta, & de hac, vt de alijs dici potest, nempè, partem aduersam studio contradicendi perdidisse sanum intellectum.

Et quod rasura prætensa attenta nullo modo molestari possit; Primò dicendum est, quia non video vbi, & quomodo constet, de asserta rasura, & mutatione litterarum; in copijs mihi exhibitis de hoc nihil apparet, vnde dici potest, non constare de asserto corpore delicti, & ideo in vanum, & iniustè in hac parte inquietari Dominum Octauium, cum in quolibet processu formando prius de corpore delicti constare debeat, vulgata l. 1. §. item illud, ff. ad Sillan. quem textum omnes sciunt, vt ait Boss. in tit. de delict. nu. 2. & Clar. in §. fin. quæstione 4. in principio.

83 Secundò, dato, sed non concesso, quod de asserta rasura, & mutatione litterarum constet, tamen quia constat etiam de ea Franciscum querelantem notitiam habuisse, tum quia post dictam solutionē nonaginta scutorum, fecit aliam solutionem de viginti, & in bulletta vbi erant notata nonaginta, fecit etiam notare illa viginti; tum etiam, quia habuit in manibus dictam bullettam, vt per Crauet. consi. 73. sub numero 39. libro 1. Et quia sciens tacuit, & eo modo prout erat bullettam acceptauit, dici debet, quod de eius consensu ita scripta, & accomodata fuerit, vt sæpè sæpius fieri solet inter partes, cum vna ex eis de communi consensu aliquid scribit, nam accidit, quod aliqua malè scribantur, & de communi consensu raduntur, & accomodantur, & falsum non committitur.

84 Tertiò cessat falsitas, quia, vt præsupponitur, & vt fatetur in querela ipse Franciscus, dicta bulletta, vt erat, ab eo acceptata fuit, & secundum eius tenorem, & assertam rasuram fuerunt computa expuncta, & accommodata, & ex obseruatione subsequuta, declaratur dictam bullettam nullo modo falsitatem, sed veritatem continere. Bero. consilio 91. numero quarto. libro tertio. Crauet. consilio 65. nu. 5. libro primo, & consilio 657. nume. 51. versi. octauo, libro quarto.

Quartò

85 Quartò falsitas cessat, quia nō solum dicitur adesse rasuram, & litterarum mutationem in dictione (ottanta) sed in charactere significante dictam quantitatem nullam mutationem apparere, si enim de veritate dictæ dictionis (ottanta) constat ex subsequenti charactere, denotante dictam quantitatē, cessat omnis falsitas, quia rasura non facit falsitatem, quando ex verbis præcedentibus, & subsequētibus, quod nihil in rasura mutatū fuit, apparet. Bart. Iason, & post eos Dec. in l. 1. nu. 37. C. de edicto diui Adrian. tollen. Mascard. qui alios citat, Conclus. 1254. num. 19.

86 Quintò, dato, sed non concesso, constare de dicta rasura, & mutatione litterarum, nihilominus de ea non potest molestari Dominus Octauius, quia dicta bulletta ab anno 1594. vsque ad mensem Septēbris de anno 1596. stetit semper in manibus Francisci querelantis, & ab ipso qui eam habebat præsentata fuit, quando querelam porrexit, nam si scriptura apparet vitiata, semper ab eo vitiata presumitur, penes quem reperitur, l. maiorem, & ibi Cin. Bald. Salic. & alij, C. de fals. Ias. in l. si vnus, numero 9. C. de testam. Mascard. d. Concl. 1254. nu. 23.

87 Sextò, quia non constat de quo tempore dicta asserta rasura facta fuerit, ad fauorē Domini Octauij rei conuenti, interpretatio sumenda est, quod fuerit facta post eius consignationem, quia quod si aliquid factum reperitur & ignoratur de tempore, & de loco, eo tempore, & loco factum præsumitur, quo inspecto reus querelatus excusatur. Clar. in §. fin. quæst. 56. vers. & in hoc proposito. Et cum sit fundamentum intentionis querelantis, quod dicta rasura fuerit facta a Domino Octauio, dum bullettam in manibus habebat, & non fuerit facta dum stetit in manibus ipsius querelantis, hoc suæ intentionis fundamentum probare debebat, & cum non sit probatum, succumbere debet, l. non solum, §. sed vt probari, ff. de oper. nou. nunc. Farinac. tit. de inquis. quæst. 1. sub numero 19. & de scriptura quæ stetit penes duos, quod ratione incertitudinis nemo ex eis puniri possit tradit Crauet. cons. 857. sub nu. 20. libro 5.

88 Et si dicatur, vt pars aduersa dicit, præsumi non debere factam dictam rasuram a Francisco, cum delicta non præsumantur, l. merito, ff. pro socio.

Respondetur, Regulam præfatam procedere in reo, & non in actore, vt per Gabriel. post alios, quos citat tit. de malefic. concl. 2. num. 60. procedit enim Regula in Domino Octauio reo conuento, quod non præsumatur deliquisse, sed quod non præsumatur deliquisse Franciscum querelantem non procedit. Imò quia interest Domini Octauij pro absolutione præsumi dictam rasuram fuisse factam a Frācisco, non solum cessat, quo ad eum præsumptio, quod non deliquerit, immò etiam quod delique-
89 rit, & dictam rasuram fecerit præsumendum est, vt per Roman. in consilio 304. col. 1 vers. nec refragatur. Felin. in c. fin. col. 4. vers. fallit secundo, de præsumpt. Gabr. d. Concl. 2. num. 61. Crauet. consi. 144 nu. 2. lib. 1.

90 Septimò, quia per menses, & annos distulit Franciscus querelam de dicta prætensa falsitate, magis contra ipsum, quod eam fecerit, vel quod verè falsitas adesset præsumi debet, vt per Menoch. in trac. de præsumpt. lib. 1. præs. 20. nu. 6.

91 Octauò, & vltimò cessat falsitas, quia, vt pluries supra dixi, sine dolo cōmitti non potest, & requiritur dolus malus, verus, & non præsumptus, l. nec exemplum, C. de falsis. Gabr. d. consilio 169. nu. 16. lib. 1. Rimin. iun. cons. 145. numero 21. lib. 2. Baiard. ad Clar. in §. falsum nume. 297. & dolus non fuit
92 probatus. Imò quia dolus non fuit probatus a parte querelante, satis de non dolo constare dicitur. Menoch. d. præs. 20. nume. 52. & ita tenet Curt. senior, consilio 56. col. 6. versic. non obstat quintum. Zucbard. in Rubr. ff. si certum petat. numero 10. Socin. iunior, consilio 37. nu. 27. lib. 2. Gram. consil. 30. nu. 8. & cons. 36. nu. 7.

Tertiò principaliter imputatur eidē, quod vsurpauerit, & in sui vtilitatem conuerterit scuta ducēta debita Horatio venditori panis. Et ita factū fuisse recensent, nempè Bononium fuisse annonæ creditorem in summa septingentorū scutorum, & eidem ducenta fuisse soluta a dicto Horatio, & quingenta a Domino Octauio, & Dominum Octauium asseruisse totam summam soluisse, & ad sui creditum posuisse. Et id probari dicunt præsumptionibus, & coniecturis sufficientibus, non solum ad torturam, sed etiam ad condemnandum.

Sed, quod neque condemnari neque torqueri, imò neque etiam aliquo modo molestari possit, facilè, & ea qua potero breuitate ex infrascriptis demonstrabo; prius inquam ea omnia in medium adducam, quæ magis opportuna erunt ad demonstrādum eius innocentiam, deinde fundamenta contraria remouebo.

Primò dico, quod in Terra Pergulæ negocia annonæ secundum antiquam, & notoriam consuetudinem ita tractantur. Creantur quolibet anno præfecti ipsius annonæ, & vnus ex eis appellatur Computista, quia ad eum pertinet tenere, & scribere computa, & bullettas conficere; de rebus pertinentibus ad ipsam annonam.

Et vltra præfatos, adest etiam Thesaurarius, qui creatur a Communitate in publico Consilio, & ipse retinet pecunias pertinentes ad annonam, & exigit credita, & soluit debita ipsius annonæ, sed neque soluit, neque exigit, nisi id sibi mandetur a Præfectis annonæ, nempè, a Compotista, qui facit bullettam, & in ea ordinat, & ei quid sit agendum cōmittit; Et quando fit bulletta pro satisfaciendo alicui creditori, licet dirigatur Thesaurario, tamen datur creditori, qui cum ea accedit ad Thesaurarium, & recepta quantitate pecuniarum in ea contenta, relinquit eam ipsi Thesaurario.

Habet etiam annona panis venditorem, & iste pecunias alteri dare non potest, nisi ipsi Thesaurario, & hoc etiam facere tenetur, quando sibi per bullettam à Computista ordinatur.

Bullettæ, quæ fiunt a Computista, non omnes registrantur in libro nuncupato (il Specbio) sed diuersus ordo obseruatur: Nam, quando pro vnica summa soluenda, vnica tantum est facienda bulletta, tunc dicta bulletta registratur in libro præfato; quando verò plures bullettas pro eadem summa facere expedit, vt quia debitum soluitur in diuersis solutionibus, tunc non registrantur, sed annotātur, aut in scartafascio, aut in folijs, & cartis separatis, & postea completa solutione, de tota summa perquirit Computista, an habeat primas bullettas omnes Thesaurarius, & reperto quod eas habet, conficit vnam bullettam continentem totam summam, & dat eam Thesaurario, & registrat eam in d. libro, nuncupato (lo Spechio) & lacerat alias bullettas prius factas.

Et quemadmodum bullettæ pro solutione faciēda dantur creditori, ita ista in testimonium solutiones iam factæ datur ipsi Thesaurario.

Secundo dico, quod etiam aliquando venditor panis de pecunijs, quas in manibus habet, solet satisfacera

tisfacere creditoribus annonæ, dummodo tamen
creditores relinquant in eius manibus bullettā ha-
bitam a Computista, & directam Thesaurario, &
hoc faciat de commissione Thesaurarij, ex seipso
enim talem soluendi facultatem non habet. Et ven-
ditor panis solet bullettas retentas, quarum vigore
soluit summas in eis contentas creditoribus, dare
Thesaurario, & ipse Thesaurarius summas solutas
computat in quantitate, quam soluere sibi tenere-
tur venditor panis, & conseruat dictas bullettas in
fidem, & testimonium, quod summæ in eis conten-
tæ sunt ab ipso solutæ.

Tertio dico, quod bullettæ, quæ reperiuntur pe-
nes Thesaurarium, ad eius fauorem plenè probant,
ac si essent publica instrumenta, probāt inquā sum-
mas in eis contentas ab ipso fuisse solutas. Et ideo
in reuisione suorum computorum approbantur, &
summæ in eis contentæ ad suum creditum ponun-
tur, & ita computa calculantur.

Et omnia prædicta vera esse probantur ex testiū
depositionibus, qui ad defensam examinati fuerūt,
& probātur ex depositione Magistri Sebastiani Ba-
daluchi examinati pro informatione Curiæ, & sunt
93 adeo notoria, vt de eis Dominus Iudex informa-
tionem sumere possit ex officio, etiam stando in ca-
mera. Ioseph. Ludouic. post alios, quos citat in suis
Conclus. Conclus. 38. versiculo Ampliatur Sexto.

94 Neque opus est, quod talis obseruantia sit præ-
scripta, sed sufficit ita fuisse obseruatum. Butrig. in
capitulo vltimo circa medium, de coniect. Alexan.
consilio 8. sub numero 7. libro 6. Ioseph. Lodouic.
d. Conclus. 38. versiculo, ampliatur primo. Gabriel.
titulo de consuet. Conclus. ideo num. 70. Simon de
prer. conf. 20. nu. 4.

Quarto dico, quod factum de quo agitur ita se
habet. Bonomus erat creditor annonæ in summa
scutorum septingentorum, & Dominus Octauius
habet in manibus bullettam continentem totam
summam præfatā septingentorum scutorum sibi fa-
ctam & datam à Computista annonæ: Vnde dico
in hac parte, quod tota dicta quantitas ab ipso so-
luta fuerit, ipsum habere intentionem fundatam, &
probatam, cum vt supra dixi, iuxta stylum, & con-
suetudinem in Terra præfata Pergulæ, dictæ bullet
tæ probant, ac si esset publicum instrumentum, &
vt audio, cum hoc sit verum, & notorium, & ita sem
per fuerit obseruatum, in dubium non reuocatur;
95 Et ita etiam de consuetudine fieri posse, quod scri-
pturæ priuatæ fides adhibeatur, tradit Innocent. in
cap. Cum P. Tabellio, de fide instrum. Ioan. Andr.
ad Specul. titul. de edit. instrum. §. nunc dicendum
versic. priuatorum Bottr. c. 2. col. 3. & ibi Imola, col.
96 9. de fide instrum. Mascard. Concl. 11. numero 12.
& apocham susceptoris annonæ plenè probare tra-
dit Ripa, de peste, de remed. ad conseruan. vberta-
tem, nu. 9.

Et cum ad ipsum Thesaurariū pertinueret solue-
97 re dictas pecunias, & sic ipse esset de eis debitor,
ex eo quod habet bullettam in manibus, eas soluis-
se probatur, vt tradit Cuman. consi. 178. in secundo
dubio. Mascar. d. d Concl. 11. nu. 15. Menoc. de præ
sumpt. lib. 3. præsumpt. 140. num. 11. & dictum fuit
supra, nu. 5.

Sextò, stante, quod habeat ipse eius intentionem
plenè probatam, dico, quod eius intentio tolli, & re
98 moueri non potest coniecturis, & præsumptioni-
bus, quia vbi de veritate constat per legitimas pro-
bationes, cessant coniecturæ, & præsumptiones, vt
per Crauet. consil. 6. num. 70. & consi. 35. numero 3.
& consi. 146. num. 7. lib. 1. Et querelantes, & Fiscus
probationes adeo validas, & efficaces adducere de
bent, vt istas omnino superent, & tollant, si eorum
99 intentionem probare intendunt, vt facere debent,
iux. l. qui accusare, C. de edendo.

Et si dici solet, quod in materia criminali regula
100 riter probationes luce meridiana clariores requi-
runtur, l. fin. C. de probat. & dici solet, quod pro of-
ficiali semper præsumitur, vt per Bursat consi. 325.
sub nume. 97. libro 3. & ideo contra eum requirun-
tur clariores probationes, quam contra cęteros re-
quirantur Put. de Syndic. vers. probatio, cap. 2. Ber-
taz. consil. 71. num. 11. lib. 1. Farinac. tit. de indic. &
tort. quæst. 37. nu. 146.

Et etiam dici solet, quod vbi adsunt præsumptio-
101 nes ad fauorem alicuius, requiruntur ea aduerso
probationes apertissimæ, de quibus nulla sit verisi-
milis dubitatio. Crauet. consil. 56. num. 11. & con-
silio 75. num. 12. & consil. 129. num. 13. lib. 1. & non
sufficiunt etiam duo testes, vt per Farinac. tit. de op
posit. contra testes, quæst. 63. cap. 5. nu. 239.

Certè, cum in pręsenti agatur de causa criminali,
& contra publicum officialem, & adsint pro eo non
præsumptiones, sed plenæ probationes, de præsum-
ptionibus contra eum non esse agendum, sed vali-
diores probationes adduci debere, dicendum est.

Probatioque præfata à dicta bulletta resultans,
coadiuuatur à multis præsumptionibus, & quidem
vrgentissimis.

Primò, coadiuuatur à præsumptione illa, quę est
in ore omnium, quemlibet bonum præsumi, & non
pręsumi deliquisse, volgata, l. merito, ff. pro soc.

Secundò, coadiuuatur ab illa præsumptione,
quæ est pro officiali, vt supra dixi ex Bursato, dicto
consi. 325. sub nu. 97. lib. 3.

Tertiò, coadiuuatur, quia ad ipsum pertinebat
soluere debita annonæ, & vbi solutio facta reperi-
tur, ab eo facta præsumitur, qui eam facere teneba-
102 tur. Calcan. consi. 23. sub num. 5.

Quartò, coadiuuatur, quia debitum Bonomini,
solutum fuit vigore plurium bullettarum, vt dicit
Badalucchio primo eius examine, ibi (li settecento
scudi furono pagati al detto Buonhuomo per via
di bolette, e sò che se ne fecero molte delle bolet-
te) iste enim testis plenè probat contra Fiscum, licet
103 esset vnicus, & singularis, quia fuit examinatus
pro informatione Curiæ. Cephal. in consi. 65. num.
55. lib. 1. Horat. Luc. consi. 168. numero 4. lib. 1. cōsi.
crimin. diuers. Et quia bullettæ omnes iuxta solitū,
& consuetum Thesaurario diriguntur, ita quod ei
directæ fuerint, & ab eo fuerit facta integra solu-
104 tio præsumendum est, sumpto argumento a soli-
to, & a consueto, cuius vigore actus omnes agentiū
qualiter gesti fuerint, interpretantur. Innoc. in cap.
olim tibi, in princ. de verb. signifi. Abbas. in c. certi-
ficari, de sepult. Euerar. in Cent. in loco a solitis,
fol. mihi 238. in princip. Ioan. de Imola. consilio 42.
num. 2. Decian. consil. 49. nume. 9. lib. 2. Menoch. in
tract. de Præsumpt. lib. 3. præs. 14. nu. 13.

Quintò coadiuuatur: quia idem Badaluchus di-
cit, quod dicta summa soluta fuit per bullettas mul
tas, & quod omnes ad vnam redactæ fuerunt, si
enim, vt iam dixi, iuxta solitum vltima bulletta
Thesaurario conficiebatur, quando alias bullettas
prius factas habebat in manibus, ita solito præfato
attento, dicendum est in præsenti factum fuisse, nē-
pe, Badaluchum reperisse in manibus Thesaurarij
alias bullettas, & eas laceraſſe, & formasse vltimā
continentem totam summam, argumento sumpto a
solito, quod (vt dixi) validissimum est; Immo dico,
quod ista depositio Badaluchi facit plenam proba-
tionem,

tionem, quia expressè dicit pro dicta satisfactione crediti Bonominis fuisse factas multas bullettas, & quod omnes ad vnam redactæ fuerunt, quæ Thesautario fuit tradita, & fuit registrata in libro nuncupato (lo specchio) Huic enim testi, vt dixi, plenè credi debet, quia fuit examinatus pro informatione Curiæ, & quia deponit de facto proprio, & de
105 gestis pertinentibus ad eius officium Menoch. de arbitr. Iud. Casu 99. num. 3. & 4. Gabr. tit. de testib. Conclus. prima, numero 19. Ioseph. Ludouic. Conclus. 70. versic. fallit primò, vbi de communi testatur.

Sextò coadiuuatur, quia si verè bullettas omnes continentes alias solutiones non habuisset in manibus Thesaurarius, non ei fecisset, & tradidisset vltimam bullettam continentem totam summam: quia malè fecisset, & in damnum, & præiudicium annonæ, reportãdo cum creditorem de summa tota, què verè absoluta non apparuisset, & ista culpa, seu dolus in isto officiali præsumi non debet, eum, vt iam dixi, pro officiali, semper capienda sit maxima præ-
106 sumptio diligentiæ, & bonitatis, & diligentia in quolibet præsumitur, c. nisi, de præbendis, & cap. ad audientiam, de præsumptionibus, & c. deputati, de appellat. & neque dolus neque culpa præsumitur, l. dolum, C. de dolo. Mascard. de probat. Conclus. 467. Menoch. de præsumpt. lib. 5. parte 3. numero 125.

Et ita ipse fatetur redegisse omnes bullettas ad vnam solam: quia sciebat creditori principali fuisse satisfactum; oportet enim intelligere eius verba, quod sciebat fuisse satisfactum a Thesaurario, quia aliàs non fecisset ei vltimam bullettam, & oportet intelligere, quod sciebat eo modo, quo scire tenebatur, nempè, quia reperit alias bullettas in eius manibus, cum dicat, quod aliæ bullettæ omnes ad vnam redactæ fuerunt, argumento sumpto a solito, & consueto, vt supra dixi, & quia in officiali præsu-
107 mitur diligentia, & non dolus, neque culpa; Et quia sufficit, quod testis dicat se sine, licet aliam nõ reddat scientiæ causam, quando, prout est in præsenti, de causa non fuit interrogatus. Glos. & Bar. in l. solam, C. de testib. Glos. Innocent. & cæteri, in c. causam, de testibus.

Et hoc maximè verum est in præsenti: quia in fi-
108 ne examinis interrogatus de causa scientiæ, dixit prædicta scire per ea quæ supra deposuit, quia vidit, & audiuit, & præsens fuit, vt tradit Dec. consil. 100. sub num. 1. lib. 1. & habetur per Felin. in proœmio Decretalium, sub nu. 18.

Et licet nullam reddidisset rationem, sed tantum
109 se scire dixisset, nihilominus ad defensam probat, vt per Mascard. qui de communi testatur, in tract. de probat. quæst. 5. nu. 124.

Et sic cognito, Dominum Octauium suam habere intentionem fundatam, accedendo modo ad dicta pro parte aduersa, ea non obstare facillime demonstrabo, & licet multa dicantur, tamen non omnia tangam, solum circa ea insistam quæ videntur aliqualiter obstare, cætera verò dimittã tanquam leuia, & nullius momenti, & quia resoluta remanebunt alijs sublatis, quæ magis vrgere videntur.

Primo dicunt Horatium panis vẽditorem soluisse dicta scuta ducenta Lucio procurarori, seu negociorum gestori Bonominis principalis creditoris de mandato Domini Octauij, & id præsumi dicunt, quia ita solitum erat, nempè, quod solueret dictus venditor de mandato Thesaurarij. Et pręsumi, quia si sine mandato debitum alienum soluisset donasset, & nemo præsumitur donare, & iactare suum. Et præsumi, quia Dominus Octauius, postea dictam solutionem ratificauit, & approbauit.

Respondetur Primò, hic præsumi non posse solutionem de dictis scutis ducentis fuisse factam à Horatio de mandato Thesaurarij, quia non constat, & non apparet, modo aliquo dictum præsuppositum
510 esse verum, nempè, quod dicta solutio ab Horatio facta fuerit, & vbi præsupposita vera non apparẽt, in eis fundamentum fieri non potest, vt aliàs supra dixi, ex glos. in l. mancipia, C. de seru. fugit. Crauet. consil. 900. nu. 36. & consi. 918. nu. 5. lib. 5. Et quali-
511 tas, quod fuerit facta de mandato, stare non potest, non verificata solutione pro eius subiecto. Roland. cons. 58. nu. 8. lib. 3.

Quamuis etiam soluisse probaretur, & à solito arguendum esset, qualiter solutio facta fuisset, vtique cum solitum sit, vt supra dixi, quod panis venditor non soluat nisi visa bulletta Pręfectorum annonæ, & habita etiam cõmissione de soluendo à Thesaurario, cui semper bullettæ diriguntur, arguendum esset ipsum iuxta solitum, soluisse vigore bullettæ, & de commissione Thesaurarij, vt fieri solitum est.

Et ita sumpto argumento, erit etiam arguẽdum, quod, vt fieri solitum est, bulletta remanserit in manibus dicti venditoris, & quod ab eo data postea fuerit Thesaurario, à quo fuerit de summa soluta, eidem satisfactum.

Et sic istud argumentũ, non solum non facit contra Thesaurarium, sed omninò ad eius fauorem procedit, & ex eo probatur, & infertur, si solutio fuit facta à venditore, quod, vt fieri solitum est, facta fuerit vigore bullettæ, & bolletta postea eo satisfacto deuenerit ad manus Thesaurarij.

Et ita credi, & pręsumi debet, cum constet creditum Bonomini fuisse solutum vigore multarum bullettarum, vt dicit Badaluchus, & præsumi debet, quod dictæ bullettæ omnes peruenerint ad manus Thesaurarij, cum idem Badaluchus dicat, omnes bullettas fuisse redactas ad vnam solam.

Non enim est verisimile, quod soluerit venditor sine bulletta, quia fecisset contra solitum, & non est verisimile, quod non haberet in manibus bullettã cuius vigore soluisset, si de ea non fuisset ei satisfactum, & cum omnes bullettæ fuerint repertæ in manibus Thesaurarij, & redactæ ad vnam solam, non solum est verisimile, sed est necessarium, quod dictam bullettam de scutis ducentis etiam habuerit, & quod eam habuerit facta satisfactione, cum aliàs sine satisfactione eam habere non potuisset.

Et ad hoc facit notabilis Glos. in l. neque natales, C. de probat. quæ tenet, quod vbi vnum proba-
112 tur, videtur probatum reliquum, quod cum primu frequenter fieri contingit, licet non semper, & ad hoc hanc Glos. reputant singularem Salic. Alex. & Iason in l. non hoc, C. Vnde legit. & dicit communiter acceptam Doccius, consilio 84. nu. 7.

Et dictæ glos. opinione attenta, limitatur Regula illa, quæ sic habet: Non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse. Ita notabiliter tradit Fel. in c. in præsentia, colum. 6. versic. quarto limita, de probat. Euerard. in Centur. in loco a communiter contingentibus, fol. mihi 235. & Ias. latè in d. l. non hoc, C. Vnde legit.

Respondetur secundò, cum stare possit, quod solutio fuerit facta ab Horatio, & quod fuerit Horatio satisfactum a Thesaurario, & stare possit, quod totam summam soluerit Thesaurarius, & bulletta reperta in manibus Domini Octauij probet solutionem, & satisfactionem ab ipso factam, & quoquo

modo

modo sit, ex dictis duobus satis pro ipsius Domini
Octauij defensione hanc probationem sufficere cer
113 tissimum esse, quia vbi ex probatione duo conclu
di possunt, quorum alterum sufficit ad victoriam,
probatio releuat, & dicitur concludens. Burtig. in
c. plerumqoe, in fine, & in c. ex parte, col. 5. de Re-
script. & in c. tertio loco, ad finem, de probat. Ias. in
d l. non hoc, sub num. 15. vers. Sexto limita, C. Vn-
de legit.

Ad id quod dicitur, mandatum præsumi debere
sibi datum a Thesaurario, ne præsumatur iactare
suum.

Respondetur, si præsumi debet mandatum, præ-
sumi etiam debet, quod interuenerit bulletta, cum,
vt dixi, solitum sit, quod non soluantur pecuniæ, ni-
si præcedente bulletta, & non sit solitus dare com-
missionem Thesaurarius, quod soluat, nisi quando
adest bulletta de soluendo.

Respondetur etiam, quod iste querelator, contra
dictam bullettam, & contra alias probationes vr-
gentes ad fauorem Thesaurarij suam intentionem
probare non potest, cum dicta præsumptione maxi
mè, quia magis præsumi debet, quod ipse sua bona
iactauerit, quam quod Thesaurarius deliquerit, cũ
semper pro non delicto præsumatur, ad rei fauorẽ,
& ad rei defensam, etiam si in alio non solum præ-
sumeretur donatio, sed etiam delictum, vt dixi su-
pra, ex Rom. consi. 904. col. 1.

Dum dicitur Dominum Octauium ratificasse di-
ctam solutionem.

Respondetur, apud me non apparere in copia
processus mihi tradita, quod dicta ratificatio facta
fuerit a Domino Octauio, sed reperio, quod ipse
vbique dicit, & asserit, dicta scuta septingenta fuis-
se ab ipso solota, & si quid solutum fuit a vendito-
re panis, eidem satisfecisse. Et quia ex apocha de
recepto quæ exhibetur, apparet contra venditorem
dictam solutionem ab eo fuisse factam nomine pro
ptio, cum nullum verbum in ea contineatur, quod
facta fuerit nomine Thesaurarij, quod a Thesaura-
114 rio ratificata fuerit dici non potest, quia non po-
test quis ratum habere id, quod suo nomine gestũ
non fuit. Dec. in l. semper qui non prohibet, nu. 11.
de reg. iur. & in conf. 437. nu. 2. & 3. lib. 2.

Et si esset verum, quod venditor panis soluisset
dictas pecunias sine bulletta præfectorum annonę,
malè, & nulliter soluisset, quia sine bulletta non
habebat talem soluendi potestatem, & nulliter, &
115 malè gesta ratificari non possunt, vt per Roland.
conf. 90. nu. 50. lib. 1.

Secundò dicunt, quod Dominos Octaoios noti-
tiam habebat dicta scuta ducenta fuisse soluta a
venditore, & ideo non esse pręsumendum, quod ea
iterum soluerit. Huic etiam valde debili fundamẽ-
to respondetur, quod præsumptiones nihil operan-
tur ad fauorem querelantis, contra probationes, &
præsumptiones militantes ad fauorem Domini O-
ctauij. Et respondetur, quod ista scientia in Domi-
no Octauio de solutione facta sine bulletta a vendi
tore, non fuit probata; & cum agatur de facto ven-
ditoris, tempore, quo Dominus Octauius erat in le-
116 cto ægrotus, præsumitur in eo ignorantia, c. præsu
mitur, de reg. iur. l. verius, & ibi glos. ff. de probat.

Et non excludit Dominus Octauius, quod dicta
pecunia non fuerit soluta a vẽditore, loquitur enim
alternatiuè, nempè, esse posse, quod soluta fuerit a
venditore, & quod soluta fuerit ab eo, vel ab vtro-
que, & in casu, quo soluta fuerit a venditore, dicit
ipsi ab eo in eorum computis fuisse satisfactum, cũ,
qualibet tertia die, ipse Dominus Octaoius, a ven-
ditore pecunias extractas a venditionis pane reci-
peret.

Tertio insurgunt, & maximũ faciunt fundamen-
tum in quodam asserto mendacio, vt aiunt, dicto à
Domino Octauio, & ex eo omne malum, nempè do
lum, & fraudem contra ipsum præsumi affirmant.
Mendacium dicunt probari, quia interrogatus an
haberet scientiam dictæ Solutionis ducentorum
scutorum, factæ per dictum venditorem, negauit, se
vllam habuisse dictæ solutionis scientiã, ante mor-
tem ipsius soluentis, & quod paulo post confessus
fuit, quod tempore quo erat infirmus in lecto, &
creditor instabat pro solutione accessit ad ipsum uẽ
ditor panis, & ei dixit soluisse dicta scuta ducenta,
& Thesaurarius solutionem factam approbauit.

Respondetur mendacium assertum non probari,
vt ex aduerso presupponitur, si rectè, vt fieri debet,
verba Domini Octauij considerentur. Nam interro
gatus an ipse constitutus habeat notitiã, quod prę-
fato Bonomini, vel eius negociorum gestori soluta
fuerunt scuta ducenta ab Horatio Aleuolo vendi-
tore panis annonæ anno 1591.

Respondit (Io non ho notitia in questo modo,
Dopo, ch'era morto Horatio mi vẽne à trouare Don
Ferrãdino fratello del detto Horatio, e mi disse co-
me haueua trouato vn ricenuto di Pierleone suder-
to, di doiecento scudi, e m'adimandò come la cosa
staua, le dissi, che non sapeuo dire altro, saluo che
haueuo hauuto la bolletta per settecento scudi.)

In hac eius responsione solũmodo deponit, quo-
modo notitiam habuit de dictis scutis ducentis, de
quibus apocha de recepto reperta fuerat.

Iterum interrogatus an præfatus Huratius ante-
quam moreretur habuerit sermonem cum ipso con
stituto de solutione dictorum ducentorum scutorũ
facta Petro Leoni vt supra, Respondit (Signor nõ
prima che morisse detto Horatio, non parlò con me
supra li detti doi cento scudi.)

In hac interrogatione relatio habetur ad proxi-
mè dicta in præcedenti interrogatorio, & in præ-
cedenti responsione, vt patet ex illa dictione (dicto
117 rum) quæ est relatiua ad præcedentia cum omni-
bus qualitatibus, vt per Ruin. consilio 55. numero
qoarto, lib. 3. Dec. in consi. 182. nu. 3. & seq. libro 1.
Rolan. consi. 30. nu. 21. lib. 4. & patet ex illis dictio-
118 nibus vt supra, quę similiter sunt relatiua, & restrĩ
ctiua ad præcedentia. Rimin. iun. consi. 66. nu. 22. &
conf. 80. nu. 33. lib. 1.
119 Et quia relatum dicitur esse in referẽte, cum om-
nibus suis qualitatibus, verè, & propriè, l. asse toto,
ff. de hæred. instit. Alex. consil. 81. num. 6. lib. 6. Dec.
120 cõs. 497. nu. 3. lib. 2. & responsio intelligitur secun
dum qoalitates contentas in interrogatione, l. si
defensor, §. 1. ff. de interrogat. actione.

Ideo dicta responsio intelligi debet de dictis scu
tis ducentis, de quibus, vt ei narraoit Dominus Fer
randinus apocha de recepto reperta fuerat.

Et sic intellecta, nulla resultat contrarietas, & nul
lum mendacium argui potest, quia in subsequenti
responsione, dum fatetur se locutum fuisse cum vẽ-
ditore, non dicit allocutum fuisse de dictis scutis
ducentis, de quibus fuit reperta apocha de recepto,
sed fuisse allocutum de quadam bulletta, & non be
121 nè recordatur an contineret summam ducentorũ
scurorum. Et ita clarè constat, nullum mendacium
ab ipso fuisse dictum, & si etiam eius responsio esset
aliqualiter dubia, nihilominus ad eius fauorem es-
set interpretanda, vt per Dec. in consi. 118. nu. 5. in
fine, lib. 1. vbi dicit, quod in dubio confessio debet
in rei fauorem interpretari, & quod confessio limi-
tata,

tata, & relatiua, vltra contenta in relato, intelligi
122 nõ debet, per ea quæ tradit Bald. in l. a. verſ. vlterius nota, C. de errore aduocat.

Quartò dicũt, ſi rectè eorum verba percepi, adeo enim intricatè loquuntur, vt vix ſenſus aliquis ex eorũ dictis percipi poſſit, quod Dominus Octauius dupliciter ſe iuuare intendit ex bulletta recepta à præfectis annonæ de ſcutis ſeptingentis ſoluendis Bonomini. Primò, quod probet ad eius fauoré, quia in eius manibus reperitur. Secundò, quod probet integram ſolutionem de ſcutis ſeptingentis, non computatis ſcutis ducentis, quos ſciebat fuiſſe ſolutos à venditore panis.

Et addunt, quod Dominus Octauius vult, quod dicta bulletta excuſet eum ab omni dolo cómiſſo in dicta indebiti ſolutione, quia mandatum ſuperioris excuſat à dolo.

Et poſtea, vt tollant dicta fundamenta, euertunt maria & montes.

Ad omnia tamen facillimè, & breuiter reſpondetur. Et primò, gratias eis agit Dominus Octauius, quod fundamenta ad eius fauorem deducere procurent, quia ex ſeipſo ſufficiens eſt ad ſua iura proponendum, & melius quam ipſi faciant. Nam licet verum ſit, Dominum Octauium prætendere eius intentionem fundatam habere in dicta bulletta, quod probet ad eius fauorem, iuncta maximè depoſitione Badaluchi, & iuncta probatione facta de ſolito, & conſueto, & communiter contingentibus, vt ſuprà deductum fuit: tamen non eſt verum, vt maxima cum charitate dicunt aduerſarij, quod ipſe præſupponat ſoluiſſe ſcienter indebitum, & quod à dolo cómiſſo in dicta ſolutione velit ſe excuſare vigore mandati ſuperiorum in dicta bulletta contenti; Imò, ipſe expreſsè negat, habuiſſe ſcientiam de dicta aſſerta ſolutione facta à venditore, abſque bulletta præfectorum annonæ. Et dicit, quod ſi ſolutio à venditore facta fuit, quod fuit facta vigore bullettæ præfectorum annonæ, vt fieri ſolitum eſt, et conſuetum, & quod dicta bulletta poſtea ſatisfacto venditore, venit ad manus ipſius, & ipſe eam cum alijs conſignauit Computiſtæ, qui eas omnes ad vnam tantum reduxit, iuxta ſolitum, & conſuetum præfectorum annonæ, & ita debebant formare argumentum aduerſarij ad fauorem Domini Octauij, ſi volebant poſtea ei reſpondere, ſed id non fecerunt, quia benè ſciunt, quod nulla bona reſponſio accommodari potuiſset.

Neque etiam verum eſt ex cauſa ſolutionis indebiti dolum in Domino Octauio cõſiderari poſſe, & quod pro eo excuſatione indigeat. Nam ſi bulletta continebat, quod ſolueret, & ſic ei mãdabatur quod ſolueret, ergò ſoluendo, non ſoluit indebitum, ſed debitum, ſoluiſſet indebitum, ſi ad dictam ſolutionem faciendam non fuiſſet obligatus, ſed cum ad eam faciendam eſſet obligatus, indebitum ſoluiſſe dici non poteſt.

Venditor panis ſi ſoluit ſine bulletta præfectorũ annonæ, ſoluit indebitum, quia ad eum non pertinebat ſoluere debita abundantiæ ſine bulletta, & ideo dato etiam, & non conceſſo, quod Dominus Octauius ſciuiſſet venditorem panis ſoluiſſe dicta ſcuta ducenta ſine bulletta, cum eſſent malè, & perperam ſoluta, potuiſſet facere ipſe ſolutionem legitimo modo, prout vigore mandati facere tenebatur, & id dolo feciſse dici non poſset, quia tunc cõmittitur dolus, quando aliquid fit in proprium commodum, & in alterius damnum, vt patet in eius definitione, in l. 1. ff. de dolo. Et ipſe ex tali ſolutione nullum commodum reportaſset, cum nihil ex ea acquiſiuiſset, & damnum annonæ non feciſſet, quia id quod verè ab ea debebatur ſoluiſſet. De damno venditoris panis non eſt curandum, quia ſi male ſoluerat ſine bulletta, ipſi erat imputandum, & non eſt de eo curandum, quia damnum ipſius non reſultabat in vtilitatem Domini Octauij, & ſic in eo dolus vtilitate ceſsante præſumi non poterat, & ſolutio venditoris nec etiam in damnum annonæ reſultare poterat: quia ſi ſine bulletta facta fuerat, eius præfecti eam approbare non tenebantur, nec eam approbaſsent, cognito quod ſolutio facta fuiſset ab eorum Theſaurario.

Quæro etiam, dicunt aduerſarij, quare inuoluũt hanc indebiti ſolutionem, ſi affirmant Dominum Octauium puniri debere, quia non ſoluit, & pecunias debitas venditori in eius vtilitatem conuertit. Certè forſan diuino afflati ſpiritu loquuntur, nempè, forſan intelligunt vt verè eſse poteſt, quod Bonomini bis dicta ſumma ſoluta fuerit, vna vice à venditore ſine bulletta, & alia vice à Theſaurario vigore bullettæ, quod tamen ego, vt alterius famę parcam, firmare non auderem, & quicquid ſit, ſatis eſt, hanc de indebito ſoluto conſiderationem, parũ, immò nihil obſtare.

Dum dicunt, quod bulletta loquitur generaliter, & continet generale mandatum, cuius vigore indebitum ſolui non poterat.

Et dicunt multa de probatione æquiuoca, quod non concludat.

Et faciunt poſt multa Concluſionem, quod Theſaurarius non ſoluerit niſi ſcuta quingenta, & ſcuta ducenta cum fraude in eius vtilitatem fuerunt conuerſa.

Ante alia de iſta Concluſione dico, quod eſt notabilis, ſupra enim dixerunt Dominum Octauium ſoluiſse indebitum, & modo concludunt ipſum nõ ſoluiſse, ſed ſummam præfatam ducentorum ſcutorum penes ipſum retinuiſse, contra tex. in l. vbi repugnantia, ff. de reg. iur.

De mandato contento in bulletta, quod ſit generale, dico, tãtum abeſt, quod ſit generale, vt immò ſpecialius fieri non potuerit, continet enim certam ſummam, continet nomen proprium creditoris, & continet cauſam propriam quare ſolutio fieri debebat; quod enim iſta omnia in ſpecie ſecundum Legiſtas, imò in indiuiduo ſecundum Logicos expreſſa dicantur, patet: quia genus prædicatur de pluribus ſpeciebus, ſpecies de pluribus indiuiduis, & indiuiduum de vno ſolo, & ſola hic vnica quantitas
123 ſignificatur, ſola, & vnica cauſa, & nomen proprium, & in indiuiduo ipſius creditoris, vt prædicta videri poſsunt apud Logicos, & apud Bartol. in l. quod Nerua, ff. depoſ. & in l. ſi quid earum, §. inter emptum, ff. de legat. 3. & in l. inter agnatos, ff. Vnde legit. & in l. 1. §. conuentionis, ff. de pact. & in l. legato generali, ff. de lega. primo. & per Vaccon. in ſuis Declarat. lib. 5. Declaratione 27. & lib. 3. Declaratione 45.

De probatione ambigua, quod iſta dubia, & ambigua non ſit, ſed certa, ſufficiens, & concludens, ſupra latè deduxi, non repeto, ne ſim nimis longus, & moleſtus.

Quintò dicunt, ſolutionem factam à Domino Octauio præſumi non poſse, ex eo, quia habet bullettam penes ſe, quia tunc præſumeretur facta ſolutio ab eo, quando ſibi bullettam fuiſse datam a creditore conſtaret, & non quando prout eſt in præſenti, conſtat, quod ſibi a creditore data non fuit.

Reſpondetur, licet de iure communi verum ſit,

tunc debitorem soluisse præsumi,quando habet bul
lettam in manibus, si constat eam a creditore ha-
buisse, secus si non constat, tamen in præsenti non
agitur de solutione præsumenda simpliciter, secun-
dum terminos iuris communis, sed stylo attēto,qui
communiter a Præfectis annonæ seruari solet in ter
ra Pergulæ. Nam, vt dicit Badaluchus,& dicunt te-
stes ad desensam examinati, pro vno credito soluen
do, solent fieri plures bullettæ, & postea ad vnam
rediguntur,quæ datur Thesaurario,& aliæ laceran-
tur, & ista probat plenè, prout etiam plenè probant
aliæ prius laceratæ.

Cum igitur ista vltima bulletta conficiatur vigo-
re probationis resultantis ex alia bulletta, non est
necesse hic inuestigare, an fuerit tradita a credito-
re, id enim facere, esset necesse si ageretur de his,
quæ dantur creditoribus, sed in ista quæ datur The-
saurario, cessat ista inuestigatio, & per consequens
cessat obiectum,nempè,quod nō probet,quia a cre-
ditore Thesaurario tradita non fuit.

Item dici potest constare,quod a creditore tradi-
ta fuerit si fuit tradita a Præfecto annonæ, nam re-
spectu pecuniarum,quæ pertinent ad annonam,quę
a Thesaurario conseruantur ipsi præfecti dicuntur
creditores, ideo si datur ab eis bulletta Thesaura-
rio, dicitur data à creditoribus, & ex ea probatur
summam in ea cōtentam in reuisione computorum
a Thesaurario fuisse solutam.

Et ita in præsenti factum fuit: nam, vt Badalu-
chus dicit, fuit creditum solutum Bonomini vigore
multarum bullettarum, & omnes postea ad vnam
redactæ fuerunt.

Et, vt dixi, non est inconueniens, quod plena fides
scripturæ priuatæ adhibeatur, cum id a consuetu-
dine fieri posse probauerim. Etiam dico, si hodie
dictæ primæ bullettæ omnes reperirentur in mani-
bus Thesaurarij, plenè probarent non solum iuris
communis dispositione inspecta, sed etiam inspe-
cto stylo, & consueto terræ præfatæ, in qua a The-
saurario maior probatio non requiritur, sed tantum
sufficit ei ostendere bullettas, ad hoc, vt legitimè
probasse dicatur, soluisse summas in eis conten-
tas.

124 Si igitur dictæ primæ bullettæ plenè probarent,
ita plenè probare ista debet,quæ, vt Badaluchus ait,
in earum loco subrogata fuit, iuxta receptissimam
Regulam, subrogatum naturam eius assumere in cu
ius locum subrogatur.l.1.§.hæc actio,& ibi Bart.ff.si
quis testam.liber esse iuss.fuerit.Doctor.in l.si eum.
§.iniuriarum, ff.si quis caut. & in l. vnica, §.1.C.de
rei vxor.action.

Et si ista vltima non plenè probaret, ad quam cæ-
teræ probantes redactæ fuerunt esset ista iniquissi-
ma practica, quod ex facto publici Officialis duas
probationes amitteret, & ita deciperetur Thesaura-
125 rius, vt per Dec.cons.9.sub num.4.lib.1.per tex.in
l.1.C.de his qui ven. ætat.impetr.

126 Verè etiam an hodie dicta bulletta probet in du-
bium amplius reuocari non potest, quia fuit facta,
& approbata à præfectis anonæ, cum fuerit regi-
strata in libro nuncupato (lo Spechio) & super ea
fuerint reuisa, & calculata computa ipsius Thesau-
rarij, l. Publia, §. fin.ff.depos. l.cum de indebito,§.
fin. de probat. Bald.in consilio 466.in princip.lib.5.
Castrens.consilio 312. in secundo dubio, lib.2.Bur-
sat. consilio 39. libro primo. Mascard. consilio 111.
num.20.& nu.22.

Et si probat, & non potest super dictis pecunijs
amplius respectu annonæ molestari, nec etiam po-
test molestari a venditore panis, quia venditor nul-
lam habet actionem repetendi a Thesaurario id,
quod ipse soluisse asserit sine bulletta, & sine man-
dato præfectorum annonæ. Et cum venditor pa-
nis actionem aliquam non habeat contra Thesau-
rarium criminalis persecutio etiam quo ad Fiscum
cessat, vt dixi supra, ex Houded. consilio 109.nu.51.
libro primo.

Vltimo loco, dum multa considerantur ad proba-
tionem inducendam ad fauorem Fisci, & querelan-
tium, & præcipuè consideratur depositio Lucij, qui
dicit a venditore habuisse dicta scuta ducenta pro
credito Bonominis, & ei fecisse apocham de rece-
pto.

Rñdetur, in dicta apocha nullū fundamentū fieri
posse, quia cuius manu scripta fuerit, in processu nō
apparet, & non fuit recognita. Et dicta apocha li-
cet probaret ad venditoris fauorem contra Lucium,
tamen in iure certissimum est, quod non probat con
tra tertium, & sic contra Thesaurarium. Mascard.d.
Concl. 111. & in Concl.1294.Doctores, in l. admo-
nendi, ff.de iureiurando.

Similiter in depositione Lucij, nullum fundamen
tum fieri posse respondetur, quia stante probatione
resultante ex vltima bulletta, & ex depositione Ba-
daluchi ad fauorem Thesaurarij, vt supra deduxi, ex
dicto vnius, sufficiens probatio non resultat, ad tol-
lendum dictam primam probationem; tum, quia ad
hoc, vt testes tollant alios testes, oportet, vt sint nu-
mero plures, cap. in nostra, de testibus. Monticel.in
suo repert. de testib. fol. mihi 440. versiculo testes,
127 tum etiam, quia rei probationes præferuntur, non
solum si sint pares, sed etiam si aliquo respectu sint
inferiores. Mascard. Concl.36.nu.34.

Nec verum est, quod iste Lucius probet, quia, vt
ex aduerso p̄supponitur, deponat de facto proprio,
& adiuuetur eius dictum a quibusdam coniecturis.

128 Primò, quia, quod testis vnicus de facto proprio
deponens non probet, veriorem esse opinionem tra-
dit Decian.d.cons.93. sub num.37. lib.2.& quod sit
communis, testatur Ioseph. Ludouic. Concl.70.vers.
intellige, & declara decimo; & quod sit communis,
& magis communis, testatur Farinac. tit.de opposit.
contra testam.quæst.63.cap.4.nu.208.

Secundò, quia iste testis nō deponit de facto pro-
prio, vt ex aduerso præsupponitur; sed deponit de
facto admixto cū facto venditoris panis, a quo dicit
pecunias habuisse, & de facto præfectorū annonæ, a
quibus dicit mandatū de soluendo fuisse datum, &
de facto Thesaurarij a quo similiter dicit fuisse com
129 missum venditori, quod dictas pecunias solueret,
& quod testis, qui deponit de facto admixto cum
facto alterius, non probet, tradit Zuchard. in l.fin.
nu.293.C.de edict. Diui. Adr.tollen. Addit.ad Ber-
raz. in consil.284. vers.hoc tamen non procedit, lib.
2.Farinac.d.c.4.nu.212.

130 Tertiò quia dicta opinio, quod testis vnicus de
facto proprio concurrentibus coniecturis probet,
non procedit, vbi criminaliter agitur. Ioseph. Lu-
douic.d. Conclus.70. vers.intellige, & declara pri-
mo.Cephal.in cons.438.nu.37. & seq.lib.3.& consi.
540.nu.75.lib.4.Farinac.d.cap.4.nu.210.

131 Quartò, quia, quod testis vnicus in facto proprio
concurrentibus alijs coniecturis probet, procedit
solummodo, quādo principaliter agitur cōtra ipsum
testē, & in consequentiā eius dictū nocet tertio, vt
puta, si agatur contra seruū qui in consequentiā cō-
tra dominū testatur de facto proprio, sed non pro-
cedit, quando (prout in præsenti) factum fuit, testis
principaliter fuit interrogatus contra tertiū. Ita de-
ciarat Ruin.consi.19.num.6.vers.tertio respondetur
lib.5.

lib.5.Ioseph.Lud. d.Conclus.70. in fine.Cephal.d.
cons.438.nu. 57.& seq.Farinac. d.cap.4.nu.223.
132 Quintò, quia iste testis non est omni exceptione
maior,& ad hoc,vt testis vnicus deponens de facto
proprio, concurrentibus coniecturis probet,debet
esse maior omni exceptione. Cephal. d.consil.438.
nu.44. & seq. Ioseph. Ludou.d.Conclus.70. versic.
intellige, & declara tertio.Decian. consilio 93.sub
nu.57.lib.2.Farinac.d.cap.4.nu.213.
Quod autem iste testis non sit maior omni exce-
ptione probatur: quia ad hoc vt talis sit, oportet,vt
nullam patiatur exceptionē,neque in eius persona,
133 neque in dicto,vt per Ioan.de Anan.in consil.97.
nu.2.Crauet. in cons.56.nu.3.lib.1.&, quod contra
eū nulla mundi exceptio opponi possit Alex.in cōs.
183.nu.12.lib.6.& post eū Bertaz.in cons.291.nu.2.
lib.2.Et testem omni exceptione maiorem dici non
posse illum,cui minima,debilis,& friuola,atque pe
nè nullius momenti exceptio opponi posset, tradit
Bald.in l.optimam, C.de contrah.& commit.stipu-
lat.Bertrand.cons.248. sub nu.5.lib.3.Marsil.Sing.
197.Bertaz.d.cons.291.sub nume.3.lib.2. Mascard.
Conclus.6.nu.69.& 70.
Primò,quod iste non sit omni exceptione maior,
opponitur, quod deponit inuerisimilia, dum dicit,
quod venditor panis soluit dictam pecuniarū quā-
titatem sine bulletta præfectorum annonæ,& quod
eidem venditori Thesaurarius mandauerit, quod
dictas pecunias solueret sine bulletta præfata præ-
fectorum annonæ, nā cum totum negociū annonæ
principaliter consistat in bullettis,tum in probādo
mandatum de soluendo,tum etiam in probando so
lutiones, nullo modo verisimile est, bullettam non
fuisse factā, & quod venditor soluerit sine bullet-
ta, & quod ei fuerit a Thesaurario mādatum,quod
sine bulletta solueret, ita quod testi inuerisimilia
deponenti vti suspecto, in casu valde simili loquēs
134 de quibusdam scripturis tradit Alex. in consil.91.
num.6.in fine.lib.4 & testi inuerisimilia deponenti
non credi,tradunt Doct.per illum textum, in l.non
est verisimile,ff.quod met.causa.Abb.& Felin.in c.
quia verisimile, de præsumpt. Roland.consilio 11.
nu.19.& cons.49.nu.36.& seq.lib.4.
Secundò, contra eum opponitur, non probare,
quia allegat in contestem Badalucbum, & cum eo
multa fecisse dicit,de quib.Badaluchus nihil depo-
nit,nam testis, qui contestē allegat, redditur valde
suspectus,si cōtestis cū eo nō concordat.Cephal.in
cons.233.nu.24.lib.2.Mascard.Conclus.1368.nu.1.
135 Tertiò opponitur, non probare propter affectio-
nem, quā in præsenti causa ad venditoris fauorem
habere præsumitur,quod enim sola verisimilis affe
ctio testem repellat, tradit Rimin.iun.cons.26.nu.
42.lib.1 Bertaz.consi 170.num.8.lib.1.& cons.251.
nu.13.lib.2.Mascard.Concl.1357.& hoc procedit,
etiam in criminibus exceptis, vt per Farinac.tit.de
opposit.contra testes,quæst.60.nu.30.
Et præsumitur affectio in isto teste, etiam si ex di
cto eius nullum commodum sentire posset, quia
136 præsumitur ipsum desiderare, quod gesta ab ipso
sustineantur, ita videmus, quod venditor licet de
euictione non teneatur, tamen quia creditur,quod
suam venditionem saluare cupiat,repellitur a testi-
monio. Abbas,& Felin.in cap.insuper,de testib.Ce
phal.cons.65.nu.21.lib.1.Mascard.d.Conclus.1357.
nu.12.ita videmus, quod donator licet de euictio-
137 ne non teneatur,similiter repellitur a testificādo,
propter affectionem ad cōtractū, quē valere cupit.
Felin.d.c.insuper. col.penult. de testib. de cōmuni
testatur Lanfranc.in tractatu de testib. nume.88.&

post eū Mascard. d. Conclus.1357.nu.14.Et ita vi-
138 demus,qd reprobatur testis, qui verisimilem cau
sam habet: quia præsumitur ad eius fauorem de-
ponere cuius partes ipse in eius causa sustinet, cap.
personas, vbi Ioan.Andr. Imola,& Felin. de testib.
Alex.cons.107.nu.3.lib.1. & cons.42. num.2.lib.2.
Mascard.d.Conclus.1357.num.54.de communi te-
statur Farinac.d.quæst.60.nu.41.
139 Quartò, & fortius, non probare opponitur,quia
deponit in causa propria, l.nullus, ff.de testib.l.in
omnibus,C.eod.c.insuper,extra eod.& hanc Regu
lam nullum habere contradictorem, dicit Farinac.
d.quæst.60.nu.2.in fine,& nu.5.subiungit, hoc mul
to magis procedere in criminalibus,& quod huius-
modi testes non debent admitti,& debeant repelli,
& si admittantur,non facere indicium,& hanc esse
magis communem opinionem.
140 Quod autem deponere dicatur in causa propria
dicitur etiam illa in qua quis commodum, aut in-
teresse aliquo modo habet, l.1.§. in propria causa,
ff.quando appellando. sit,& hanc opinionem esse
communiter receptam, & non habere contradicto
rem testatur Farinac.d. quæst.60.nu.4 in fine.
De interesse,& commodo Lucij apparet,quia.vt
constat ex depositione Bonominis,cuius copia à Fi-
sco, & querelante producta fuit in processu, ipse a
venditore fuit conuentus,vt sibi dictam pecuniarū
quantitatem malè solutam restitueret, & ne coge-
retur ad eam restituendam opponebat fuisse sibi so-
lutam de mandato Thesaurarij, & hodie super eo,
quod est suæ intentionis fundamentum, & quod
cōcernit eius interesse, & eius cōmodum, deponit,
quia certè si isti querelantes vincunt in præsenti
causa, Lucius testis a dicta restitutione facienda,&
a molestia quæ sibi prouenit a dicta lite, omninò
liberatus remaneret,quia semel satisfactus vēditor
panis, amplius super eadē quātitate Lucium in lite
molestare nō posset.§.1, Inst.qb.mod.oblig tollat.
Et illud interesse,quoad Luciū non venit in con-
sequentiam,vt ex aduerso dicitur, sed venit princi-
paliter,quia non liberatur liberato alio, sed libera-
tur immediatè statim ipso Thesaurario succūbente.
141 Et licet istud commodum veniret sibi non prin-
cipaliter, sed in consequentiam, nihilominus de
eius fide tollit, & maior omni exceptione dici non
potest. Abb.d.cap.insuper, sub num.2.de testibus.
Rimin.iun.cons.409.nu.28.lib.4. Farinac.d.quæst.
60.numero 9.
Quamuis etiam ex aduerso dicatur,Lucium nul-
lum habere interesse in præsenti causa, quia si acce
pit indebitum a soluente scienter indebitum, dici-
tur donatio,& cessat repetitio,l.cuius per errorē.ff.
de reg.iur.l.1. in fine,ff.de condict.indeb. Non ob-
stat: qui sumus certi, indebitum scienter non fuisse
solutum animo donandi,cum venditor soluens,sibi
fecit fieri apocham de recepto:quam si donasset,si-
bi fieri non procurasset: nam licet in dubio in sol-
uente scienter,& in recipiente scienter indebitum,
donatio præsumatur, ea tamen non præsumitur,
quando prout est in præsenti constat de contraria
voluntate; ita tradit Dec. in d.l.cuius per errorem,
nu.3.ff.de reg.iur.vbi dicit,quod in dubio donatio
non præsumitur,l.campanus, ff.de oper.libert.l.cū
de indebito, ff. de probat. & quod vbi cadit alia
coniectura, etiam leuis, donatio non præsumatur,
notat Bald. in l.1.C.ad Trebel. per textum in l.di-
spensatorem, ff. de solut. & potius præsumitur er-
ror, quam donatio, vt per glos. in l. generaliter,in
ver.causa,C. de non num.pecun. & ita tradit Me-
noch.in Tract. de præsumpt.lib.3.præs.31.nu.11.

Etiam sumus certi, quod hic non cadit præsumptio douationis, quia venditor dicit soluisse pro pretio frumenti, & Lucins similiter pro frumenti precio recepisse dicit, vt apparet in querela porrecta in apocha de recepto exhibita, & in depositione ipsius Lucij Et cum in hoc fuerit erraium, qoia venditor talem soluendi facoltatem, & anthoritatem nõ habebat, iste actus ad donationem trahi nõ potest, quia ad eam contrahẽdam deficit consensus qui in donatione ab vtraque parte requiritur, l. absenti, ff. de donat. Ita, quod quando soluens indebitũ, soluit ignoranter, & recipiens recipit ignoranter, cessat donatio, & habet locum titulus ff. de condict. indeb. tradit magistraliter distinguendo Iason, in d. Rub. ff. de condict. indeb. Insuper, licet etiam cõmodum, & interesse Lucij non esset omninò certum, prout est certissimum, nihilominus, quod solummodo cõmodum, & interesse præsumptom, ad ipsum repellendum sufficiant, prout sufficit etiam præsumpta affectio, tradit Farinac. d. quæst. 30. no. 16. Brunor. a Sole, in suo vnico cons. crimin. sub nu. 99.

Et licet ex suptadictis constet, dictum testem omninò non probare, etiã si aliquæ coniecturæ ad eius dictum corroborandum considerari possent, nihilominus, vt penitus, & omninò cesset omnis dubitatio, & omnis scrupulus de singulis etiam argumentationibus, & coniecturis ex aduerso consideratis, quanti existimandæ sint, agam, & dicam.

Prima argumẽtatio quæ fit, quod prius Dominus Octauius erat pauper, & modo est diues, & præsumitur ditatus de pecunijs annonæ, est nullius momenti, quia nõ constat, quod olim fuerit pauper, & quod hudie sit diues, & constat, quod mercaturam
141 exercuit. ex qua ditatus si diues est præsumi dẽt, ad euitandũ delictũ, & quod ad euitandũ delictum officialis non præsumatur ditatus de pecunijs ab eo administratis, tradit Bertrand. cons. 115. nu. 8. lib. 2. par. 2. Bursat. qui de cõi testatur, d. cons. 325. n. 103. lib. 3. & quia quolibet anno Dominus Octauius de sua administratione reddidit rationem, ex ea ditatus præsumi non potest, illi enim qui tenent hanc
142 præsumptionem esse veram, dicunt, quod procedit, & militat ante redditam rationẽ, sed quod cessat postea reddita, & reuisa ratione. Ita tradit Mascard. Concl. 1134. num. 5.

Secunda argumentatio, quæ sumitur a solito nõ seruato a Domino Octauio, qui sibi bullettam tradi fecit, quæ creditori iuxta solium tradi debebat, pugnat contra proprium auctorem, quia bullettæ dantur creditori quæ fiunt pro eius satisfactione, sed bolletta qoæ fit redigendo in eam ceteras omnes bullettas prius pro eadem summa soluenda factas, datur Thesaurario, & cum ei data fuerit, & sic fuerit seruatus vsus solitus, a solito seruato, ad eius fauorẽ argumẽtũ sumi dẽt, vt idẽ operetur oppositũ in opposito, qd operatur propositũ in proposito.

Tertiò, dum dicunt, quod Dominus Octauius cõuincitur de mendacio, quia Badaluchus dicit procurasse Dominum Octauium habere dictam bullettam, & ipse dicit spontè sibi datã a præfectis annonæ. In copia mihi tradita, hanc contrarietatem non reperio, & dato, quod ea adesset, non obstat: quia a dicto vnius, de mendacio conuinci non potest. Boss. in tit. de indic. ante tort. nu. 37.

Et quia parũ refert an eã procurauerit, siue absq; procuratione data fuerit, cum ei eam procurare ad validitatẽ suæ probationis licitũ erat, maximè attẽto, quod ita dictas bullettas facere soliti erant præfecti annonæ; mendacia enim circa ista licita, nullius sunt considerationis. Farinac. tit. de indic. & tort. q. 52. nu. 14. vbi dicit, mendacium non nocere, quando est circa id, quod si reos fuisset confessus, sibi non præiudicasset. Nec verum est, quod in procuratione clandestinitas considerari possit, quia si eam ab officiali publico, & benè de negocijs annonæ informato sibi fieri procurauit, clandestinè factum dici non potest. Mascard. Concl. 297. nu. 10.

Quartò, arguunt hic leuiores probationes sufficere, quia sumus in his, quæ sunt difficilis probationis; ista argumentatio tollitur, & remouetur ab eorum dictis, dum affirmant & exaggerant, nõ debere præsumi de dictis scutis ducentis fuisse Bonomo satisfactum, cum negociũ semper fuerit tractatum publicè, & palam, & corã populo. Nã si omnia publicè, & palàm, & cum publicis officialibus tractãda fuerũt, ergo non sumus in his, quæ dicuntur esse difficilis probationis, quia quando agitur de re gesta in loco, vbi testes actu interuenerunt, vel habitu interuenire potuerunt, non dicitur agi de re difficilis probationis, vt per Rimin. iunior. consil. 360. nu. 88. & 90. lib. 4. Farinac. tit. de opposit. contra testes, quæst. 60. nu. 61. & quæst 62. nu. 62.

Quintò, vidi in processu copiam depositionis Bonominis, qui fuit examinatus ad instantiam Lucij in causa vertente super dictis scutis ducentis inter venditoris hæredes, & ipsum Lucium, & in ea dico nullum posse fieri fundamentum contra Dominum Octauium: quia testis examinatus in causa vertente inter alios, non probat, si eius dictum producatur in alia causa inter alias personas, toto titu. C. res inter alios acta. Bart. in l. admonendi, nu. 45. ff. de iureiur. & ibi Ripa, nu. 202. & declarat Alex. in cons. 212. nu. 30. lib. 6. quod testes mortui inter alios examinati, si aliquam fidem faciunt cõtra tertium, id verũ est, & ꝓcedit, qñ plenè probassent, vt puta, q̃a duo testes examinati fuissẽt faciẽtes plenã ꝓbationẽ, & hoc in pręsenti dici non põt: quia agitur solummõ de vnico teste, & viuẽte, est enim certissimũ quod vox vnius neque cõdemnat neque iustificat.

Et quicquid sit, quando ciuiliter agitur, prout loquuntur supra citati Doctores, quod acta facta, & sententia lata in causa ciuili, non probent in causa criminali, sed tantum faciant indicium ad inquirendum, tradit Clar. qui de communi testatur, in §. fin. quæst. 54. vers. itẽ si producantur. Mascard. qui alios infinitos citat, Conclus. 34. in princip. Et si ex gestis in causa ciuili præsumptio sumi debet, cum fuerit absolutus Dominus Octauius ab expensis, propter iustam causam litigandi, vt mihi relatum fuit, præsumi debet in eo cessare dolum, & delictum, & per consequens pęna aliqua puniri non debere, quia iusta causa litigandi, non solum excusat ab expensis, sed etiam ab omni iuris Ciuilis, & Canonici pœna, vt latè tradit Asin. in Pract. §. 32. limitatione 1. nu. 2. cum pluribus seqq. fol. mihi 209.

Sextò, dicunt facere præsumptionem contra Dominum Octauium, quia solitus est delinquere, & committere huiusmodi fraudes, & hunc solitum probare intendunt ex gestis cum quodam mercatore Anconitano, & ex alijs contentis in quereles contra ipsum porrectis. Respondetur, quod gesta cum mercatore Anconitano probant eius bonam fidem, quia cum sibi diceretur potuisse dictum mercatorem errare in calculatione ab ipso facta, statim ei numerauit pecunias, & spontè, & vltra fecit id, quod de iuris rigore facere nõ tenebatur, vt testes super dicto negocio examinati bene deponunt. Et quoad alia cõtenta in querelis respondetur in eis fundamentũ fieri nõ posse: quia, quod quis aliàs deliquerit, vt inde præsumptio sumi possit, dẽt plenè probari. Surd.

in

in conſ.173.nu.100.lib.2. Quod aũt querelantibus nulla ſit adhibẽda fides, nec etiam ad inquirendũ, tradit Clar.§. fin.quæſt.7.verſ.habes igitur.Farina. tit.de indic.& tort.quæſt.46.nu.96. & tit. de oppoſit.contr.teſtes, quæſt.60. nu.64. vbi dicit,quod iſta opinio nõ ſolum eſt recepta per Doctores,ſed quod non habet contradictorem.

Oſtenſo igitur probationes, & coniecturas adductas cõtra Dñm Octauium, nullius eſſe roboris, & momenti,& quod ſi alicuius eſſent cõſiderationis, non ſunt aliquo modo ſufficientes, ad tollendum, & ſuperandum probationes, & præſumptiones reſultantes ad fauorem ipſius ex bulletta in eius manibus repetta,& ex depoſitione Badaluchi, & aliorum teſtium,ac etiam ex alijs argumentis,& coniecturis reſolutis,non ſolum circa præſentem imputationem,ſed etiam circa primam, & ſecũdam ſupra poſitas contra ipſum non ſolum indicium aliquod non adeſse,ſed omninò abſolui debere concludo.

Hector Felicius, I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Fideiuſſio de repræſentandi, intelligitur præſtita pro cauſa,pro qua reus detinebatur.*
2 *Fideiuſſio ſtrictè intelligi debet,& nu.7.& 8.*
3 *Fideiuſſio præſtita pro vna cauſa, non extenditur ad aliam.*
4 *Iudex tenetur iurare ſe vocare reum, pro cauſa pro qua fuit præſtita fideiuſſio.*
5 *Reus relaxatur ſub fideiuſsione, non poteſt vocari, niſi vna ſuperueniant inditia.*
6 *Fideiuſſor poteſt excuſare reum, non comparentem, quando eſt imponenda pena pecuniaria.*
9 *Interpellatio requiritur ad hoc vt fideiuſſor teneatur ad pœnam,& nu.10.*
11 *Etiam ſi in promiſsione fuerit appoſitum tempus certum.*
12 *Homicida poteſt puniri in loco originis.*
13 *Homicida vbique capi, & detineri poteſt, vt vltimo ſupplicio afficiatur.*
14 *Condemnandus de proximo, habetur pro condemnato, & num.24.*
15 *Promiſsio quælibet etiam iurata, habet tacitam conditionem,rebus ſic ſtantibus.*
Fideiuſſor excuſatur reo effecto homicida.
16 *Promiſsio etiam iurata,non ſe extendit ad ea, quæ quis veriſimiliter non promiſiſſet.*
Fideiuſſor, quod ſe obligauerit ad præſentandum reũ homicidam, non eſt credendum.
17 *Pœna non committitur ſine mora, & nu.18.*
18 *Mora excuſatur a difficultante ſuperueniente.*
19 *Locus ſi non ſit tutus, nemo ad eum accedere tenetur.*
20 *Promiſsio intelligitur,quod ſit obſeruanda, niſi a lege ſit permiſſum recedere.*
20 *Fideiuſſor non excuſatur, ſi ſimpliciter homicida fuit inquiſitus,& bannitus.*
22 *Fallit ſi conſtat de homicidio, & nu.23.& 24.*
25 *Nec debet homicida comparere oblato ei ſaluoconducto.*

Prima Pars.

ALLEGAT. XVI.



N prætenſa fideiuſſione de quamodo agitur, continetur ſolũmodo, quod Ioannes teneretur ſe repręſentare pro eo delicto pro quo detinebatur, & etiam ſi non fuiſſet expreſsum; ita intelligi debet
1 quod tantum præſtita fuerit pro
ea cauſa pro qua detinebatur, l.2. & ibi Docto.ff.ſi
quis caut.Gabr. in conſ.161. num.4.lib.1.Hooded.
conſ.111.nu.20.lib.1.Quare cum modo intẽdat Iudex habere dictũ reũ ex alia cauſa,nempè,quia ictu
archibuſij cõmiſit homicidiũ in perſona Franciſci,
licet non cõpareat pęna in fideiuſſione cõtenta, fi-
2 ſco non debetur:quia fideiuſſio,quæ per ſtipulationem cõcipitur, eſt ſtricti iuris, & ſtrictè intelligenda,l.quicquid aſtringendę,ff.de ver.oblig. Menoc.
in conſil.212.nu.13.lib.2.Decian. conſ.72.num.18.
lib.2.& præſtita pro vna cauſa ad aliã non ſe extendit, & pro alia cauſa eius vigore reus vocari nõ po-
3 teſt;& non poteſt pęna exigi,ſi reus vocatus nõ cõpareat.Gabr.d.cõſ.161.nu.5.lib.1.Cumia ſuper Ritu Magnæ Curiæ Sicil. c.65.nu.18. Tob.Non.conſi.
103.nu.1.& 2.Farinac.tit. de carcer.q.34.nu.31.
4 Et ſi Iudex diceret hodie velle reum non ex noua cauſa, ſed ex antiqua, non eſt ei credendum,
quia hoc eius iuramento nõ affirmauit,quemadmodum facere tenebatur. Alber. Brun. cõſ.87.col.fin.
Foller.in pract.crimin.in fragmentis,ſub num.252.
Tob.d.conſi.103.nu.2.Farinac.d.quæſt.34.nu.32.
Et etiam Iudex non poteſt dicere ſe velle reũ pro
veteri cauſa pro qua fideiuſſit,quia quando rei rela
5 xantur tali fideiuſſione præſtita, a Iudice reuocari
non poſsunt,niſi ſuperueniant noua indicia,& quę
ſint etiam vrgentiſſima,& ſufficientia ad torturam,
Bart.& Alexan. in l.pen.ff.de quæſt.Foller.in dictis
fragm,nu.252.Tob.d.conſi.103.num.5.Farinac.tit.
de inquiſit.quæſt.4.nu.25.
Quod autẽ in præſenti noua ſuperuenerint indicia,non ſolũ affirmari nõ poteſt, ex eo, quia alij teſtes nõ fuerũt examinati; vel ẽt ex eo,quia impoſſibile eſt quærere de alijs,cũ vt Iudici bene notũ eſt,
& mihi narratũ fuit, reus faſsus fuerit delictũ pro
quo detinebat̃, & poſt cõfeſſionẽ fuerit relaxatus:
Neque poteſt reũ confeſsum ſic ſub fideiuſſione
relaxatũ reuocare, ſub prætextu,quod modo intendat Iudex contra eũ tanquã contra confeſsũ deuenire ad ſniam, quia pro delicto de quo imputaba-
6 tur,nempè de percuſſionibus illatis cum baculo,ex
forma Statutorũ ſolummodo, pœna pecuniaria venit impoñẽda, & vbi venit imponenda pęna pecuniaria ſolummodo, reus non tenetur comparere,&
poteſt etiam fideiuſsor ipſe ſuſcipere rei defenſionem, & excuſatur, ſi eum non repræſentet, vt latè
probat Cumia ſuper Ritu Magnæ Curiæ regni Sicil.cap. 66.& Farinac.d.quæſt.34.ſub nu.28.
Inſuper omni penitus difficultate ceſsãte, in præſenti dicendũ eſt, pœnã fiſco nõ deberi,quia in aſſerta fideiuſſione cõtinetur, reũ promiſiſse ſe præſentare, & magiſtrũ Bartolomęũ ſimpliciter pro eo
fideiuſſiſse,& nullũ verbũ in ea habetur magiſtrum
7 Bartholomęum promiſſiſse, reum repræſentare, &
cum hoc non promiſerit, ad eum repræſentandum
requiri non poteſt,quia, vt iam dixi,iſtę fideiuſſiones ſtrictiſſimè ſunt intelligendæ, & extendi non
poſsunt,& in omni promiſſione,& in omni contractu,veriſſimũ eſt,quẽ vltra conuenta, & vltra promiſsa non obligari.Roland.conſ.59.nu.25.lib.3.
Et dici nõ pôt, teneri ad pęnã Magiſtrũ Bartolomeũ,non ex eo quia nõ præſentauit reũ, ſed ex eo,

8 quia reus nõ se præsentauit, nã facilis est respõsio.
Hoc inquã in psenti dici nõ põt, ex duplici capite:
Primò, qa hodie nõ agitur ad pęnã cõtra Magistrũ
Bartolomęũ, ex eo, qa reus nõ se pręsentauit, sed ex
eo, quia ipse requisitus reũ nõ præsentauit, & cũ de
hoc hodie nõ agatur, qđ ex hoc teneatur, & condẽ-
nari debeat, dici non potest, cum super non dedu-
ctis, & non probatis sententia ferri non possit.
Secundò non potest cogi ad pœnã Magister Bar
tolomæus, ex eo, quia reus nõ se præsentauerit, quia
ad se præsentandum non fuit requisitus, ad hoc
enim, vt reus, qui se præsentare promisit ad omne
iudicis mãdatum, vt factum fuit in præsenti, tenea-
9 tur ad pœnam, & ad eam teneatur etiam eius fide-
iussor, necessario requiritur rei interpellatio, nẽpè,
quod requiratur à Iudice ad comparendum, & sine
interpellatione pœna nõ debetur: ita de eo qui ali-
quid facere promisit sub pęna, si non fecerit, quod
ad pęnã non teneatur si non fuerit interpellatus, est
tex. in l. si pœnam, ff. quando dies legat. cedat, & in
l. fideiussor obligari, ff. de fideiuss. Bar. in l. ita stipu-
latus, nu. 53 ff. de verb. oblig. Dec. in cõs. 2. lib. 1. Be-
10 ro. cons. 139 nu. 39. lib. 3. & ita in puncto hanc pro-
missionem esse conditionalẽ, nempè si fuerit requi-
situs, & requisitionem esse necessariam habetur per
Castrẽs. in cons. 100. Videtur, quod d. Ioannes Pau-
lus lib. 2. & post eum per Gabr. d. consi. 163. nu. 6. &
7. lib. 2. vbi plus dicit, fideiussorẽ ad pœnam soluen
dam nõ posse cogi, si principalis nõ fuit requisitus,
etiam si in fideiussione fuissent apposita hæc verba,
videlicet: ipsum repręsentare promisit, quæ tamen
11 in fideiussione de qua agitur apposita non reperiũ-
tur. Et in fortioribus terminis, nempè, quando reus
certo tempore se pręsentare promisit, quod requira
tur interpellatio, latè comprobat, & dicit esse com-
munem, & magis communem opinionem Farinac.
d. quæst. 34. sub nu. 125. & 133.
Igitur verissimum est, omni penitus dubitatione
cessante, fideiussorẽ ad pęnam non teneri, quia reus
ad se repręsentandũ non fuit requisitus, & quãuis
hoc fundamentũ pro victoria obtinẽda sufficiat, ex
abundanti alia fundamenta pro ipso fideiussore ad
duci possunt.
Inquam quia vt dixi, & vt probatũ fuit, reus ho-
micidium commisit, & propter homicidium se ab-
sentauit, & fuit etiam à Iudice loci commissi delicti
inquisitus, & positus in banno, quod amplius fide-
iussor non teneatur eum repręsentare, dicendũ est.
Nam primo dico, quod dictus reus est oriũdus à
Castro Plobici, cum ibidem sit natus, et educatus, &
ibidem semper commoratus fuerit, & quod ratione
12 originis potest pro homicidio cõmisso in alieno ter
ritorio puniri à Iudice ordinario dicti Castri. ista est
magis cõis opinio, & in practica obseruata, etiam si
Iudex procederet per inquisitionẽ, vt testatur Bero.
cons. 93. lib. 1. Clar. q. 39. ver. sed quæro. Farinac. tit.
de inquisit. quæst. 7. sub nu. 21. & sub nu. 27. in fine.
Secundò dico, quod dictus reus homicida, non
solũ plecti debet pœna vltimi supplicij, vt per Boss.
tit. de homicid. n. 109. & per Clar. in §. homicidium,
ver. sed quęro, sed etiã potest à quocũque persequi,
& detineri in quacunq; mundi parte, ad hoc, vt ẽt
puniatur, & vltimo supplicio afficiatur. Plotus, la-
tissimè in cons. 133. lib. 1. consil. criminalium.
Tertiò dico, quod homicida potest à quocunque
offendi, quia cum certum sit deberi condemnari de
proximo in pœna vltimi supplicij, perinde est ac si
14 esset condemnatus, ad hoc, vt impune à quocũque
offendi possit. Mars. cons. 94. nu. 6. Ferret. cons. 334.
lib. 2. Honded. cõs. 111. nu. 43. lib. 1. Simon de Pret.
cons. 78. nu. 18. Bursar. cons. 192. nu. 40. & cons. 216.
nu. 46. lib. 2. Eugen. cons. 2. & cons. 66. & cons. 67. &
hoc dispositum apparet per bannimenta promulga
ta contra homicidas.
Quare, cũ vt dixi dictus reus homicida, posset à
iudice originis à quo modo vocatur, puniri pœna
mortis, & posset detineri, & offendi à quocunque,
dico, quod fideiussor si eũ nõ repręsentet excusatur.
Primò, quia omnis promissio etiam si sit iurata,
habet in se tacitam conditionem, rebus sic stanti-
15 bus, & aliquo de nouo non superueniente, l. fin. ff.
qui satisd. cog. l. fin. ff. ad Municip. l. fi. C. de non nu-
mer. pecun. Tiraq. ad l. Si vnquam, C. de reuoc. do-
nat. nu. 162. & ideo aliquid de nouo superueniente,
cum ea quæ promisit ad implere non teneatur, dici
debet, quod in præsenti reo effecto homicida, fide-
iussor reum non repræsentãs excusari debeat, Mars.
in rubr. ff. de fideius. nu. 173. Cephal. cons. 187. nu. 1.
lib. 2. Gabriel. d. cons. 181. nu. 6. lib. 1. & cons. 173. nu.
12. lib. 2. Ber. consil. 38. Honded. consil. 111. num. 49.
Eugen. cons. 2. nu. 28.
Secundò, quia omnis promissio quantumuis ge-
16 neralis, & iurata, non se extendit ad ea ad quæ pro
mittens verisimiliter non se obligasset si in specie
interrogatus fuisset, l. obligatorẽ, ff. de pignor. c. cũ
iuramento, & ibi glos. de homicid. Tiraq. ad l. Si vn
quam, nu. 171. sed quia verisimiliter non est creden
dũ quod fideiussor se obligasset repræsentare reum
homicidam in loco vbi posset à quocũque capi, im-
punè offendi, & morti tradi; ideò, quod fideiussio
præstita eum obliget ad repræsentandũ dictum reũ
homicidam, minimè credendũ est. Horat. Luc. cons.
crim. diuers. 163. nu. 26. lib. 1. Gabriel. d. consil. 182.
sub nu. 6. lib. 1. & d. cons. 173. nu. 13. & 15. lib. 2.
17 Tertiò, quia pœna sine mora non committitur, l.
2. ff. si quis caut. Bald. Ang. & Salic. in l. sancimus, C.
de fideius. & à mora difficultas superueniens excu-
sat. Sal. in d. l. sancimus, nu. 7. Ias. in l. stipulatio ista,
nu. 10. ff. de verb. oblig. Socin. iun. cons. 288. num. 3.
lib. 2. sed cum homicida qui aufugit, & se absenta-
uit, timens perdere vitam, repræsentare sit ferè im-
possibile in loco vbi potest decapitari, & à quocun
que capi, & offendi, ideo fideiussor à mora, & per
18 consequens à pœna excusari debet. Mars. in d. rub.
de fideiussor. num. 178. & 183. & seq. Horat. Luc. d.
cons. 163. nu. 20. cũ plur. seqq. cons. crim. diuers. lib.
1. Cephal. cons. 187. nu. 7. lib. 2. Tob. Non. consil. 103.
nu. 3. Gabriel. cons. 181. nu. 12. & seq. lib. 1. & consilio
173. nu. 17. & seq. lib. 2.
Quartò, quia ad locũ non tutũ nemo comparere
tenetur, Clem. Pastoralis §. esto, de re iud. c. Venera
19 bilis, de sent. excomm. in 6. Sed quia pro homicida
nõ põt dici locus tutus vbi põt decapitari, ac etiã à
quocũq; offendi, & capi, ideo si ibi non compareat
eius fideiussor, debet excusari, quia se morti offe-
ret, quod quam sit detestabile latè comprobat Ti-
raq. in tract. de nobilit. cap. 71. num. 159. ideo si ibi
non comparet, eius fideiussor debet excusari, vt
per Horat. Luc. d. consil. 163. num. 12. Felix Febeus
consi. vlt. lib. 2. cons. crim. diuersor.
20 Quintò quia quolibet promissio faciẽdi, vel non
cõtraueniẽdi intelligitur semper, qđ sit obseruãda,
nisi quis lege permittẽte cõtraueniat, l. quidã cum
filiũ, & ibi Bar. ff. de ver. obl. l. si libertis, ff. de oper.
libert. Bertaz. cons. 80. nu. 6. lib. 1. Sed quia propter
difficultatem, & facta personæ mutatione, vt dixi
legis authoritate excusatur, ideo ex non adimple-
mento ad pęnam soluendam cogi nõ debet. Horat.
Luc. d. consi. 163. lib. 1. consi. crimin. diuersor.
Et si dicatur, qđ tũc demũ excusatur fideiussor,
quando

quando reus cõmisit homicidiũ, si fuit condẽnatus,
&c non sufficere etiã si fuisset accusatus, vel inquisi
21 tus, & etiã in bãoo positus, Ang. io l. sed etsi qs, in
princip. ff. si quis caut. & per Flamin. Cart. in tract.
de execut. sentent. capoban. cap. 1. num. 471.
Respondetur ad hoc, vt verè constet de homici-
dio, verum esse noo sufficere solam inquisitionem,
22 & solum bannũ, & ideo de eo quod verè oon coo-
stat, non potest dici excusationem sumere debere
fideiussorem, sed vbi constat de homicidio aliundè
quam ex inquisitione, fideiussoré se excusare tradit
Gabr. consi. 161. lib. 1. nu... & d. consi. 173. num. 11.
lib. 2. quia cum appareat commisisse homicidium,
perinde se morti traderet, ac si esset iam condemna
tus, & eadem impossibilitas præsentandi resultat.
Honded. d. consil. 111. sub numero 59.
Etiam dicta Angeli opinio non est sequenda in
præseoti, quod non sufficiat inqoisitio, & bannum,
quia cũ inqoisitione in præsenti concurrunt etiam
aliundè constare de delicto, ita vt appareat, quod
23 si reus compareret nullo modo se excusare possit, &
cum sit de proximo condemnandus, habetur perin
de ac si esset condemnatus, ad fideiussorem excu-
saodum. Cephal. consil. 187. nume. 9. lib. 2. Honded.
consil. 111. num. 42. & seq. lib. 1. Gabr. d. consil. 181.
num. 20. Bertazol. consi. 432. lib. 2. Eugenius cousi.
2. sub num. 37. & consil. 66. num. 2. & coosi. 67. nu-
mero 11.
Item respondetur, quod licet inquisitio, & ban-
num non sufficiant, tamen sufficiunt aliæ excusa-
tiones supra relatæ, quia generales sunt, & militãt,
24 siue reus sit condemnatus, siue non. Farinac. d. q.
34. num. 56. in fine. Hooded. consi. 111. sub num. 57.
Nec si offeratur saluus conductus, tenetur compa-
rere, etiam propter periculum itioeris. Farinac. d.
25 quæst. 34. num. 71. & sub num. 75.
Et io dubio cootra fiscum iudicari debet, vt per
Hond. eod. consi. 111. num. 54.
Et quia a fisco esset restituenda pena, ideo circui
tus sunt euitandi, Eugen. coosi. 2. in fioe.

Hector Felicius. I. V. D.

S V M M A R I V M.

1 *Litteræ patentes plenam faciunt probationem.*
2 *Furtum non comittitur si accedat domini voluntas.*
3 *Furtum cessat cessante dolo.*
4 *Stellionatus crimen cessat dolo cessante, & num. 60.*
5 *Solitum verificatur in vno actu.*
6 *Obseruantia vltima attenditur.*
7 *Salarium solitum intelligitur illud, quod vltima vice datum fuit.*
8 *Solita veniunt in qualibet concessione.*
9 *Officialis censetur electus esse solito salario.*
10 *Regalia accipiens, excusatur à solito.*
11 *Obseruantia subsecuta interpretatur concessionem, etiamsi non sit præscripta.*
12 *Et de ea se potest informare iudex, stando in Camera.*
13 *Tolerantia excusat.*
14 *Tolerantia superiorum operatur dispensationem, & licentiam.*
15 *Licentia talis præcessisse præsumitur, qualis ab vsu subsecuto demonstratur.*
16 *Scire quod loquitur quis præsumitur.*
17 *Emolumenta quæ apparent, concessa præsumuntur.*
18 *Scientia præsumitur de re propria, & facto proprio.*
19 *Scientia præsumitur de factis ministrorum.*
20 *Scientia censetur probata ex verisimilitudine.*
21 *Scientia magis præsumitur in actis successiuis, quam in momentaneis.*
22 *Sciens reputatur ille, qui de facili potuit certiorari.*
23 *Scientia officialium sufficit.*
24 *Scientia calculatorum nocet superiori.*
25 *Scientia Fisci commorantis in vna regione, nocet Principi in alia commoranti.*
26 *Tolerantia officialium excusat à delatione armorum, & est communis opinio, & num. 27.*
28 *Dolo cessante cessat pœna peculatus, & de residuis, & num. 48.*
29 *Dolo cessante cessat pena falsi.*
30 *Doli præsumptio cessat in viro probo.*
31 *Dolus in subdito contra Principem non præsumitur.*
32 *Doli præsumptio cessat in actu gesto publicè, & palam.*
33 *Dolus cessat in his de quibus quolibet anno ratio redditur.*
34 *Dolo caret, & culpa ille, qui facit solita, & consueta.*
35 *Culpa est prætermittere solita.*
36 *Causa qualibet non solum iusta, sed etiam iniusta, & bestialis excusat à dolo.*
37 *Causa facti, potius quam factum spectatur.*
38 *Causa si præcedat, quis ab ea motus præsumitur, absq; alia probatione.*
39 *Vel sufficit id probare cum iuramento.*
40 *Causa probatur semiplena probatione.*
41 *Peculatus crimen, & de residuis, solum procedit in pecunia, non in lignis, & paleis, & nu. 44.*
42 *Et hodie non adsunt officiales, qui dicta crimina committere possunt.*
43 *Dolus cessat contra volentem.*
45 *Dominium si sit translatũ in officialem, cessat furtum.*
46 *Scribere prætermittens officialis, punitur pena amputationis manus.*
47 *Cessat hodie.*
49 *Consuetudo excusat à pœna, etiam in prohibitis de iure Diuino, & num. 50.*
51 *Obseruantia de facto excusat, licet non sit de iure.*
52 *Statutum si non valet de iure, sufficit si obseruetur de facto.*
53 *Princeps si permittat aliquid seruari, non quæritur an id fieri possit de iure.*
54 *Ius Diuinum si aliquid prohibet, & permittat ex causa, potest id permitti ex causa, etiam de iure ciuili, licet causa in iure Diuino non sit expressa.*
55 *Notarius si scribat solutionem fuisse factam a tribus conseruatoribus, & ab vno fuerit facta, excusatur si ita scribi sit consuetum.*
56 *Consuetudo colludendi cum lapidibus, excusat ab homicidio.*
57 *Causa excusat etiam in prohibitis de iure Diuino, Distingue vt num. 58.*
58 *Culpa quando puniatur.*
59 *Pœna quando imponatur cessante dolo.*
61 *Solitum excusat a dolo, & à culpa.*
62 *Causa non excusat quando agitur de lucro captando.*
63 *Prouisores computorum præiudicant Principi.*

ALLE-

ALLEGAT. XVII.

LITTERAE patentes in præsenti in-
dicio productæ solito sigillo signatæ ad
1 fauorem Domin. Ioann. Pauli Zampero-
li Calliens. plenam faciunt probatio-
nem. Gloss. in l. si procuratorem, in versiculo
intelligendum, ff. de procurat. & in l. distra-
hentem, C. de rebus alien. non alien. Mascard.
de probatio. Conclus. 1302. Gabriel. titulo de præ-
sumption. Conclus. quarta, Menoch. de arbitr. iud.
Casu 113.

Et quia in eis legitur ipsum à Serenissimo Domi
no Duce facturem fuisse deputatum, cum solito sa
lario, & solitis emolumentis, cum constet ipsum
fuisse vsum lignis, & paleis, eo modo quo vbi
fuerunt cæteri factores, per annos quadraginta,
& vltra, neque pœna furti, neque alterius delicti
puniri debere dicendum est, quia furtum non com
mittitur quando quis vtitur re aliena, de consen-
su, & voluntate domini, §. placuit, Instit. de obliga.
quæ ex delic. nasc. Bartol. in l. inter omnes, §. rectè,
2 ff. de furtis. Boss. tit. de furtis, numero decimo. Clar.
in §. furtum, vers. Item excusatur, & furtum cessat
cessante dolo, vt patet in eius definitione in l. pri-
3 ma, ff. de furtis. & in §. factum, Instit. d. tit. de obli-
gat. ex delic. & cessat etiam crimen stellionatus do
4 lo cessante, Bald. in consil. 440. libro secundo. Ro-
land. consilio septuagesimoquinto, numero vige-
simoseptimo, libro primo. Menoch. consilio 98. nu-
mero 40. libro primo, Mazzol. cons. 78. nume. 16.
& 17. & volenti, & consentienti dolus non infer-
tur. c. scienti, de reg. iur. in 6. l. cum donationis, C.
de transact. Et dum in litteris præfatis legitur, ip-
sum factorem fuisse constitutum cum solitis emolu
mentis, & solito salario, dicitur constare de Serenis
simi Principis voluntate, quod vti posset lignis, &
paleis, quemadmodum fecerunt cæteri factores,
& per consequens quod pœna aliqua puniri non
debeat.

Et quamuis in eis non dicatur quæ sint dicta
emolumenta solita, tamen id in processu verifica-
tum fuit, cum fuerit probatum de solito ante con-
cessionem.

Nam fuit probatum quinque factoribus per annos
quadraginta, & vltra, dictas paleas, & dicta ligna,
fuisse concessa; & ad solitum probandum sufficit,
quid factum fuisse vna vice tantum, probare, se-
cundum opinionem Bartoli in l. 1. nume. 7. C. quo-
5 mo. & quan. iudic. quam communiter teneri dicit
Rimin. iun. cons. 234. numero 233. lib. 3. Simon de
Pretis, consil. 58. numero 6. Decian. consil. 124. nu
mero 8. libro 3. Et quamuis cum cæteris factoribus
fuisset diuersimodè obseruatum, satis est ita cum
6 vltimo nempe cum Do. Albertino obseruatum fuis
se, quia quod semel & vltimo loco factum fuit at-
tenditur, Simon de Pretis. conf. 151. nu. 99. Decian.
conf. 73. num. 48. lib. 2. Surd. conf. 207. nu. 10. lib. 2.
Et ita in puncto si vario modo fuit obseruatum in
7 salario dando officiali, & in litteris noui officialis
dicatur cum salario consueto, quod debeat habere
salarium quod vltimo loco præstitum fuit, tradit
Bald. in l. binos. circa fina. C. de aduocat. diuers. iu-
dic. quem refert & sequitur Alex. in l. mela, §. pri-
mo, in addit. ad Bartol. ff. de aliment. & cib. leg.
Euerard. in Cent. in loco ab vsitatis, fol. 239. & Be-
ro. consil. 157. nume. 15. lib. 3. quidquid dicat Lo-
fred. consilio trigesimosexto, numero decimo-
sexto.

Licet etiam in litteris præfatis nihil diceretur
de salario, sed solummodo fuisset ipse factor depu-
tatus, tamen diceretur deputatus cum solito sala-
rio, & solitis emolumentis, quia quæ solita sunt, ve
8 niunt in qualibet concessione, & absque alia ex-
pressione promissa censentur, l. excepto, & l. licet,
C. locati, l. quod si nolit. §. qui assiduè, ff. de ædil.
edic. l. dominus prædiorum, C. de agricol. & censit.
lib. 11. l. si prius, §. primo, & ibi notat Bartol. ff. de a-
qua plu. arcen. l. si finita, §. primo, ff. de dam. infec.
l. semper in stipulationibus, ff. de reg. iur. est textus
melior de iure secundum Bald. ibi, in l. fin. C. de fi-
deius. Alexan. cons. 8. num. 4. & sequen. lib. 6. Cra-
uet. cons. 654. nume. 1. vers. à solitis, lib. 4. Decian.
consil. 66. num. 18. lib. 3. Ceph. conf. 708. num. 68.
lib. 5. Manuel. consil. 51. num. 18. lib. 1. Rubeus, in
l. non solum, §. morte, num. 72. cum pluribus, seqq.
ff. de oper. nou. nunc. Io. Nicola. in Repet. l. gene-
raliter, numero septuogesimonono, C. de secund.
nupt.

9 Et in specie quod electus ad officium, intelliga-
tur electus cum solito, & consueto salario, tenent
Iacob. de Rau. & Salicet. in l. excepto, C. locati. Pa-
ris de Puteo, de Syndic. in ver. Consuetudo, nume-
ro 5. & de eo qui accepit regalia, quod sit excusan-
10 dus, & manutenēdus in possessione si ita fieri erat
consuetum, tradit Crauet. consil. 353. sub numero
6. libro 3.

Quod etiam dicta emolumenta cæteris factori-
bus solita concedi, intelligantur etiam concessa
Dom. Io. Paulo, ostenditur ex eo, quia ipse per an-
nos sexdecim, & vltra, de emolumentis præfatis
ad eius libitum disposuit, quid enim in qualibet
concessione comprehensum fuerit interpretatur ex
11 obseruantia, & patientia subsecuta, l. sed Iulianus,
§. proinde, ff. ad Macedonian. § panonum, Instit. de
rerum diuis. Bartol. in l. cætera, §. fin. ff. de legat. pri
mo. Natta, consil. 292. nume. 4. & est communis opi-
nio. Ioseph. Ludouic. Conclus. trigesimaoctaua,
in princip. Honded. consilio 91. numero 40. li-
bro primo.

Neque necesse est, quod talis obseruantia fuerit
præscripta, sed sufficit quod ita aliquādo fuerit ob
seruatum. Butrius in cap. vltimo, circa medium, de
consuetud. Alexan. in consil. 8. sub num. 7. lib. 6 Io-
seph. Ludo. d. concl. 38. vers. Ampliatur primo; Et si
ista obseruantia subsecuta non fuisset probata, pos-
12 set se de ea informare iudex, etiam stando in Ca-
mera. Ioseph. Ludouicus, post alios quos citat, di-
cta Conclusio. trigesimaoctaua. versiculo, amplia-
tur sexto.

Vlterius quāuis non adessent dictæ litteræ patē
tes, & sic non constaret de aliqua concessione, sed
solummodo constaret de tolerantia circa præfatam
perceptionem lignorum, & palearum, absque vlla
redditione rationis, nihilominus omnino Dom.
Ioan. Paulus veniret excusandus, quia sola toleran
tia excusat. Salic. in l. nullus, C. de iudic. faciunt
13 not. per Gloss. in capitu. quia circa, de consangu.
& affinit. & in l. prima, §. scientiam, ff. de tribut. &
in l. prima, §. magistrum, ff. de exercit. Alexā. in con
silio primo, numero 13. lib. secundo, & in consilio
8. numero 11. libro 6. Paris. in consilio 64. numero
48. lib. primo. Simon de Pret. cons. 81. numero quin
to, & quidquid dicant aliqui, ista est communis opi
nio, vt per Bero. consil. 181. sub numero quinto, lib.
3. Addit. ad Bertazzol. consil. 126. lit. C. vers. quar
to, libro primo, Bursat. consil. 177. numero 45. libro
secundo, & consiliu 331. num. vigesimoseptimo, li
bro tertio.

Tole-

14 Tolerantia enim ſuperiorum, operatur diſpenſa-
tionem, & licentiam. Bero. conſil. 181. nume. 5. in fi-
ne lib. 3. Burſat. conſil. 178. in fine, lib. 2. & conſilio
331. ſub num. 27. lib. 3. Bertazz. conſilio 26. nume.
15 12. lib. 2. Plot. conſi. 108. num. 92. & nom. 102. lib. 1.
Conſil. Riminald. Et talis licentia præceſſiſſe præ-
ſumitur qualis vſus inſecutus demonſtrat. Rimin.
iun. conſi. 540. num. 22. 24. 25. & 27. lib. 7.

Et ſi dicatur, prædicta omnia procedere quando
cum patientia concurrit etiam ſcientia Principis
ſuperioris.

Reſpondetur conſtare de ſcientia Principis Se-
reniſſimi ex lectura dictarum literarum paten-
tium, in quibus concedit ſolita emolumenta, qui-
16 libet enim id quod loquitur ſcire præſumitur, leg.
Labeo, §. idem Tubero, ff. de ſupel. leg. & cum alia
emolumenta non appareant, de his intellexiſſe cre-
dendum eſt, vt per Bart. in conſil. 196. num. 4. lib. 1.

17 Et quia agitur de re propria, & facto proprio
ipſius, in eo ſcientia præſumitur. Angel. in §. fin. in
18 fine, Inſtit. de adopt. Mandel. conſil. 64. nume. 48.
Crauet. conſil. 958. num. 20. lib. 5. Et præſumitur li-
19 cet non eſſet de facto proprio, quia eſt de re om-
nibus eius miniſtris noſtra, quo facile poterit in
eius notitiam deuenire, vt per Rim. iun. conſil. 242.
nu. 141. li. 3. & conſi. 381. nu. 107. & ſeq. lib. 4. ex ſola
20 enim veriſimilitudine ipſo iure ſcientia probara
cenſerunt. Rim. iun. conſi. 640. nom. 36. lib. 6.

21 Et eo magis hæc in Principe ſcientia præſumi
debet, quia per annos quinquaginta, & vltra, ſuc-
ceſſiuè, factores omnes dictis paleis, & lignis vſi
fuerunt; in actibus enim ſucceſſiuis magis præſu-
mitur ſcientia quam in momentaneis, Bald. in leg.
quoniam ſororem, Cod. de iure delib. Caſtr. & alij,
in leg. prima, ff. ſi cert. petat. Alex. conſil. 71. in fine,
lib. 1. Curt. conſilio 41. num. 3. Crauet. conſil. 911.
nu. 19. libro 5. Rimin. iun. d. conſil. 640. nu. 25. lib. 6.

Et ſi ceſſarent omnes præſumptiones, & proba-
22 tiones de ſcientia tamen pro ſciente haberi debe-
ret, quia poterit facile de prædictis à ſuis miniſtris
& officialibus notitiam habere. Bald. conſilio 463.
lib. 3. Decian. conſilio 10. num. 38. lib. 1. Rimin. iu-
nior conſil. 753. nume. 30. & conſil. 754. num. 26. &
conſi. 757. num. 22. lib. 7.

Inſuper prætermiſſa Principis Sereniſſimi ſcien-
tia, quia de dictis lignis, & paleis ſcientiam habue-
runt eius officiales, nempè Cancellarius huius Ci-
uitatis, qui quolibet anno conficit librum pro exa-
ctione de eis facienda, Magiſter domus, qui vtitur
eis pro indigentijs ſereniſſimi Ducis, & Reuiſores
omnes qui habent notitiam de libro qui à Can-
cellario conficitur, & quolibet anno omnium fa-
ctorum viderunt, & calculauerunt imputa, & ra-
tiones, vtiq; de eorum ſcientia dici debet vt de
Principis Sereniſſimi ſcientia dictum fuit, nempè,
23 quod ea ſtante, Dominus Ioan. Paulus moleſtari
non debeat.

Ita quod abſq; ſcientia Principis ſufficiat ſcien-
tia ſuorum officialium, tenet Bartol. in leg. ſi publi-
canus, §. fin. ff. de publican. Cuman. conſilio 161.
colum. 2. Ruin. conſilio 163. colum. 2. lib. 5. Crauet.
in tract. de antiqui. temp. parte quarta, num. 136. &
in conſil. 825. num. 6. & in conſil. 894. num. 33. lib.
5. Bero. conſil. 181. num. 8. lib. 3. de communi opinio
ne teſtatur Gabriel. titulo de præſcript. Concluſ. 1.
num. 64. & poſt eum Rim. iun. dicto conſilio 540.
num. 20. lib. 6. & Decian. in conſil. 124. num. 49. lib.
3. Burſat. in conſi. 164. num. 18. lib. 1. vbi propriè lo-
quitur de calculatoribus, & dicit, quod eorū ſcien-
24 tia, & notitia atq; confeſſio domino præiudicat, &
ſubiungit ea ſententia Innoc. & aliorum, in capitu.
cum dilecta, de Reſcript. Cancellarij ſcientiam pro
domini ſcientia haberi; & quod procuratoris fiſca-
25 lis ſcientia commorantis in vna regione præiudi-
cet Regi commoranti in alia, tradit Celſus Hugo,
in conſilio 26. ſub num. 91.

26 Et ſi quis portet arma prohibita portari, abſque
expreſſa principis licentia, tolerantibus eius officia-
libus, quod non debeat puniri tradit Afflict. ſuper
Conſt. Regni. Sicil. lib. 1. Rubr. 9. de Milit. port.
arma, numero 10. & Rubri. 14. numero 16. Burſat.
conſi. 77. num. 10. lib. 1. & conſil. 325. num. 29. lib. 3.

27 Et hac communi opinione ſtante, quod ſufficiat
ſcientia officialium, non eſt curandum de alijs qui
contrarium aſſerere videntur, vt dicit Rimin. iun.
d. conſil. 540. num. 29. lib. 6.

Vltimo loco, dato, ſed non conceſſo, quod prædi-
cta omnia de ſcientia & tolerantia Principis Sere-
niſſimi, & ſuorū officialium ceſſaret nihilo, minus
pœna aliqua puniri non poteſt; quia tam in pœna
28 peculatus, vel reſidui, ſiue furti, quam in pœna
falſi, requirūtur dolus, vt de furto ſupra dixi. & de
delicto peculatus, & de reſiduis, eſt text. in leg. pri-
ma, ff. ad leg. Iul. peculat. tradit Decian. in tractatu
Crimin. libro 7. cap. 32. in princip. & de falſo eſt
29 text. in leg. nec exemplum, C. de falſis, tradit Becci.
conſil. 78. num. 7.

Et in præſenti pro parte fiſci non ſolum dolus
non fuit probatus, vt fieri debebat, ſed multa pro
doli exclusione conſiderari poſſunt.

Primò, cum probata fuerit bona vita, & fama ip-
ſius Domini Ioan. Pauli, & quod ortus eſt ex nobili
30 familia, & quod ipſe ſemper fuit in omnibus nego
tijs ſyncerus omnis doli præſumptio ceſſat, & bo-
nus, & fidelis reputari debet, Bald. in leg. 2. Cod. de
falſ. in l. quoties §. 1. vbi etiam alij, ff. de hæred. in-
ſtit. Gabr. conſi. 169. num. 8. & num. 17. lib. 1. Hon-
ded. conſil. 109. num. 38.

Secundò, quia eſt ſubditus Sereniſſimi Ducis
31 ideo quod doloſè ſe geſſerit in adminiſtrādo eius
bona, non eſt credendū, quia à ſubdito contra Prin
cipem dolum committi non creditur: Menoc. con-
ſilio 98. num. 32. lib. 1.

Tertiò, quia publicè, & palam dictas paleas, &
32 dicta ligna adminiſtrauit, in his enim quæ publi-
cè, & palam aguntur, omnis ceſſat præſumptio do-
li, ac etiam culpæ. Menoch. conſi. 98. num. 35. lib. 1.
& conſi. 406. num. 75. lib. 5.

Quartò, quia quolibet anno eius rationes reuiſæ
& calculatæ fuerūt à Reuiſoribus Sereniſſimi Du-
cis, & in his quæ ita reuidentur à publicis officiali-
bus dolus committi non creditur, immò ea non
reddita ratione ipſis officialibus de dictis rebus nō
33 ſolum ceſſat dolus, ſed etiam culpa, vt per Burſat.
conſil. 325. num. 84. in fine, lib. 3.

Quintò, quia factores eius præceſſores in officio
34 de dictis rebus nunquam rationem reddiderunt,
& qui facit ſolita, & conſueta, caret dolo, & culpa.
Crauet. conſil. 270. num. 2. & nu. 17. lib. 2. & in con-
ſil. 353. num. 6. lib. 3. Ioan. Nicolaus, in l. generali-
ter, nume. 86. C. de ſecund. nupt. Et fuiſſet in dolo,
35 vel ſaltem in culpa, ſi ſolita à cæteris factoribus
facere prætermiſiſſet, cum ea feciſſet quæ facere
non erat obligatus, Surd. deciſ. 165. nu. 12. Menoch.
in conſil. 121. num. 6. lib. 2. ideo faciendo ſolita do-
lo, & culpa caruit, vt contrariorum ſit eadem diſci-
plina, vt dicit Rimin. iun. conſi. 234. num. 234. lib. 3.

Sextò, quia verum eſt cæteros factores in dictis
36 rebus vſos fuiſſe, & nullam de eis reddidiſſe ratio-
nē, & eorum exemplo, & hac de cauſa motus idem
fecit

fecit Dom.Io.Paulus, & pluries in eius constitutis
asseruit,max imè cum in eius litteris patentibus ei
promitteretur vti solito salario, & solitis emolumē
tis,quælibet enim causa non solum iusta, prout ista
est,sed causa iniusta, & bestialis, excusat à dolo, l.
igitur, §.potest,ff.de lib.causat.Glos.in l. prima, in
fine, ff. de abig. & in l. plagij, C. ad leg.Flau.de
plag. Alban.consil.5.numero 26.Menoch.consilio
31.num.32.& consil.98.num.34.lib.primo,& con-
sil.314.num.37.& consil. 334. numero 42.& consi-
lio 355.num.quarto,& consil.381.num.47. & con-
silio 387.numero 13.lib.4.& consil.502.in fin.libro
6.& conf.728. num.15.lib.8.& in tract.de recoper.
poss.remed.5.numero 49.& plur.seqq.vbi de com-
muni testatur.Rimin.iun.consil.43.numero 11. lib.
primo,& consil.145. numero 26.& 27. & conf.203.
num.119. lib.2.& consil. 328. numero 12.lib.3. &
consil.462.numero 11.& numero 18.& consil.381.
numero 119.& numero 120.& consil.550. numero
13. & conf.551.nu.34.vbi de communi,libro quin-
to,Decian.in consil.quinto,num.31.& consil.11.nu
mero 8.lib.secundo,& in consil.25.num.8.& in con
sil.51.num.36.lib.3.& in tract.crimin.lib.6.capitu-
lo 11.num.11.Gabriel.consil.169.numero 18.& nu
mero 28.lib.1.& in consil.166.nu.10.& consil.167.
nu.4.& in consil.178. nu. 48.lib.2.Becc.in conf.4.
nu.16.& conf.60.nu.16.& conf.78.nu.28.& consil.
96.num.17.& consil.104.num.9.Eugen.conf.9.nu-
mero 61.& numero 62.& consil. 22. numero 17. &
conf.60.num.39.Simon de Prer.consil.166. nume-
ro 9. Honded.conf.105.num 23.Farinac.tit.de ac-
cusat.quæst.16.nume.65. vbi similiter de communi
testatur,& hos omnes cumulare volui, quia de hac
conclusione dubitauit in voce Dominus Iudex.

37 Et huius Conclusionis ratio est : quia causa facti
potius quam factum spectatur, l. verum, la
secunda, ff. de furtis.Calderin. conf.4.tit.de hæret.
Crauet.consil.406.numero secundo,lib.3. Decian.
consil.100.num.25. lib. secundo, & ideo dici solet
intentio,& propositum distinguunt maleficia, Ga-
br.conf.167.nu 7.lib.2.

Et ad talem doli exclusionem,licet agatur de de
licto in quo dolus re ipsa absque alia probatione
præsumatur, sufficit allegare, & probare causam à
38 qua quis se motum fuisse dicit : quia absque alia
probatione ad exclusionem doli præsumpti, & ad
euitandum delictum à tali causa motum fuisse cre-
dendum est.Gabriel.dicto consil.169.nume.19. li-
bro primo,& quatenus aliqua probatione opus es-
39 set, sufficit id asserere cum iuramento, etiam in
constitutis, vt per Honded. consilio 109. sub nu-
mero 40.

Etiam ad causæ probationem sufficiunt semiple
40 plenæ probationes,vt per Honded.dicto conf.105.
num. 26.

Et ita his omnibus attentis,Dom.Io.Paulum om
nino absolui debere censeo.

Et dico non obstare ea quæ ad fisci fauorem ex
aduerso considerata fuerunt.

Primò inquam,dum dicitur, posse puniri pœnis
ingentibus contra committentes crimen peculatus
& de residuis. Hoc in præsenti non procedere di-
cendum videtur : quia agitur de paleis, & lignis,
& non agitur de pecunia,& pœnæ probatæ solum-
41 modo locum habent contra officiales pecunias ad
ministrantes,ita loquitur l.secunda,& l. quarta, §.
lege Iulia,& toto titu.ff.ad leg.Iul. peculat.& in §.
item lex Iulia,Institut. de publ. iud.

Neque hic locum habet ex aduerso allegata di-
spositio,l.primæ,& l.fin.C.de his qui ex public. ra-
42 tion.& l.prima,C.de aur.publ. persecutor. quia si-
militer dictæ leges loquuntur in auro, & pecunijs,
& loquuntur de officialibus qui cum factoribus ni
hil commune habent,vt declarat dicendo hodie di
ctarum legum dispositionem cessare : quia non
adsunt amplius officiales illi. Bursat. in conf. 325.
sub nu.23.24.& 25.

Secundo,non obstat dicere, quod saltem puniri
debet, quia dolosè res præfatas in vsus proprios
conuertit:quia,vt dixi supra, id fecit de voluntate
& permissione Principis Serenissimi, & suorum of-
ficialium,& contra volentem cessat dolus, & deli-
ctum,dicto cap.scienti,de reg.in 6. & causa dona-
43 tionis,C.de transact.& causa quælibet, etiam iniu
sta à dolo excusat, dicta l. igitur, §. potest, ff. de li-
ber.caus.

Tertio,nō obstat, quod pro paleis,& lignis pecu
44 nias,seruitia,& alias res receperit, & ideo puniri
debeat,vt habetur in l.prima,C.de aur.publ.quia,
vt dixi supra,disposita in auro,& officialibus illius
temporis, non procedunt in his rebus de quibus
agitur, & in officialibus nostri temporis. Et nul-
lum delictum commisit : quia non grauauit debi-
tores,vt soluerent aliud pro alio,& vltra debitum,
sed tantum ab ipsis sic volentibus,& sponte soluen
tibus, recepit. Et quia dicta ligna, & dictæ paleæ
stabant,& semper steterunt sub libera administra-
tione factorum,cum obligatione solummodo de
eis prouidendi pro indigentijs Serenissimi Ducis,
de eis ad eorum libitum, & voluntatem disponere
45 potuerunt,vt de de pecunijs tradit Dec. in consil.
sexto libro primo. Et hic etiam dici potest excusa-
ri, quia ita fecerunt cæteri factos omnes ante
eum.

Quarto, non obstat dicere, puniri debere pœna
manus amputationis, quia omisit scribere quanti-
46 tatem exactam de lignis,& paleis,per tex.in §.co-
ges,in Auth.de mandat. Princip. quia hoc in facto
verum non est. Nam pro qua quantitate sint exi-
gendæ paleæ,& ligna,habetur in libris, qui quoli-
bet annoà Cancellario conficiuntur, & in eisdem
libris signatum apparet de quantitate exacta; & in
hoc Princeps Serenissimus non poterit fraudari,
cum semper quid, & quantum exactum fuerit,
ex dictorum librorum inspectione cognosci pos-
sit. Insuper cum liberè posset de dictis lignis,
& paleis disponere, nec esset obligatus ad quan-
titatem exactam restituendum, sed solum ad ea
dispensandum pro indigentijs Serenissimi alium
de eis rationem tenere obligatus non fuit.

Et hoc casu etiam venit excusandis à solito alio-
rum factorum qui nunquam de dictis rebus ratio-
nem aliquam reddiderunt.

47 Et pena dicto §. coges,cessat hodie,vt tradit Bur
sat. dicto consilio 325. sub num. septuogesimosex-
to,libro 3.

Quia cum dicta omissio nocere Principi Sere-
nissimo non poterat,cum quid exactum fuisset po-
terat verificari ex libris Cancellarij, & iusta de
causa fuit motus ad omittendum, nempè, à solito
cæterorum factorum, & à concessione sibi facta
de solitis emolumentis, cessat dolus. & falsitas, &
pœna aliqua imponi non potest,ēt extraordinaria,
48 vt late per Becc. in consil. 78. cuius opinio est ve-
rior, & etiam magis communiter recepta, vt per
Honded.consi.109.sub,num. 29.

Quintò,non obstat dum dicitur, quod sumus in
delicto prohibito de iure Diuino,& ideo consuetu
49 do non excusat.Gabriel.tit.de malefic.Conclus. 8.
num.27.& num.76.

Ia

Ista inquā opinio nō est vera: quia vsuræ omni
50 iure prohibitæ sunt. Roland. consil. 55. lib. 2. & ta-
men consuetudine fieri potest, vt contractus vsura
rius pro non vsurario reputetur. Cæphalæio consil.
237. in fine, lib. 2.
51 Licet enim aliquid de iure non subsistat, sufficit
tamen, quod de facto obseruetur, Glos. in l. babe-
bat, §. 1. ff. de manumis. testam.
Et statutum si non valet de iure, puta, si dispo-
nat super vsuris, sufficit tamen quod de facto ob-
52 seruetur. Alber. in l. prima, C. de som. Trinitate
Card. & Imola, in cap. peruenit, de fideiuss. Et vide
mus etiam si Princeps aliquid seruari permittat,
53 non quæritur an de iure seruari possit, sed satis
est, quod de facto seruetur, Alexand. consi. 8. num.
3. lib. 6. & ita tolerari meretrices dicit in consil. 1.
num. 7. lib. 2.
Et quoties de iure Diuino aliquid prohibetur,
& permittitur, stante aliqua causa, id fieri potest
54 etiam ex ea de iure positiuo, licet ista noua causa
in iure Diuino non fuerit considerata, vt per Alex.
in d. consilio 1. numero 3. & consilio 2. in fine, libro
2. qui ponit exemplū in homicidio, & in vsura. Et
de consuetudine vigente Perusiæ quod Notarius
55 scribat solutionem fuisse factam à tribus Conser-
uatoribus, licet ab vno facta fuerit, & eum excu-
set. Bald. in capitolo primo, de feodi cognit. Alex.
d. consilio 8. numero 10. & d. consilio 240. libro 6. &
consilio 70. columna 2. & consilio 132. columna 2.
libro 1, Dec. in consilio 175. sub numero 7. circa
med. libro 1.
56 Et de consuetudine colluctandi lapidibus, &
armis Booniæ, Perusiæ, & Neapoli, licet sit corru-
ptela quod excuset, si sequatur homicidium tradit
Ancharan. consilio 283. Dec. in consilio 9. sub num.
4. libro 1. Rom. Singul. 19. Crem. Sing. 150. Gerard.
Singul. 83.
Et si videantur Doctores supra allegati ad pro-
bandam causam etiam iniustam excusare à dolo, &
à pœna, omnes ferè loquuntur in delictis prohibi-
57 tis de iure Diuino, & ista est communis opinio, vt
testatur Menoch. in d. tract. de recop. poss. remed.
5. num. 58. & post eum Honded. d. consilio 105. sub
numero 29.
Potest etiā distingui, vt per Clar. in §. fin. quæst.
60. versiculo, & generaliter. Aut agitur de delictis
58 in quibus dolus est de substantia, vt est falsum, &
furtum, & tunc siue causa sit iusta, siue iniusta, ex-
cusat: qoia cessat animus delinquendi. Aut agitur
de delictis in quibus dolus non est de substantia,
& tunc causa si est iniusta, excusat quidem à do-
lo, sed noo à culpa, ideo delinquens punitur pro
culpa, non aotem pro dolo; Sed si causa est iusta,
excusat à dolo, & à culpa, & ita distingui debere
secondum omnes dicit attestari Bald. in l. plagij,
numero secondo. C. ad leg. Flaude plagiar.
Sexto non obstat dum dicitur, quod iniusta
causa non excusat à pœna legali, quia non allega-
59 tur hic iniusta causa, sed imo iustissima, nēpè, vo-
luntas Principis, & officialium, vt supra deduxi, &
solitus vsus aliorum factorum. Item responderor,
quod omnes Doctores supra citati, qui admittunt
causam excusare, loquuntur in delictis in quibus
pœna à lege imponitur, & eorum opinio est com-
munis, à qua in iudicando recedi non debet.
Etiam respondetur, quod dicta contraria opinio
procedere posset, quando lex imponit pœnam
pecuniariam tantum, secus verò quando imponit
pœnam corporis afflictiuam, vel pro pœna pecunia
reqoireret dolum, ita declarat Honded. d. cons. 105
numero 39.
Septimo, non obstat, qood saltem si venit excu-
sandus à pœna ordinaria puniri debeat pœna ex-
60 traordinaria stellionatus: qoia, vt dixi sopra ces-
sante dolo, cessat etiam pœna stellionatus. Roland.
d. cons. 75. nu. 27. lib. 1. & ista est communis opinio,
vt per Hond. d. cons. 109. nume. 29. & cessat omnis
difficultas: qnia qui facit qnod solitum est, non so-
61 lum caret dolo, sed etiam culpa, Ioan. Nicol. d. leg.
generaliter, num. 86 & Rimin. iun. d. consi. 234. ou.
234. lib. 3. Et dixi supra, ex Claro, d. quæst. 60. vers.
& generaliter, iostam causam non solum excusare
à dolo, sed etiam à culpa.
Octauò non obstat dicere, causam non excosare
quo ad lucrū captandum, vt per Gabr. d. Conclus. 8.
62 num. 84. post Calcan. consi. 28. col. 5. Respondetur,
quod Calcan. ibi tractat de re dolosè, & fraudolen
ter quæsita, & licet ex aliqna causa veniat excusan
dus à pœna, non tamen venit éxcosandus à restitu-
tione rei, cum damno alterios emolumentom sen-
tiat, Non sic est in præsenti: quia Domious Ioan.
Paolus nihil dolosè, & nihil fraudolenter perce-
pit, sed solum percepit solitum salarium, & solita
emolumenta, sibi pro suis laboribus reciprocè con-
cessis in eius litteris patentibus.
Et satis est ei pro retentione dicere, sibi concessa
fuisse, qoemadmodum suis præcessoribus concessa
fuerunt, vt supra latè deduxi, tū attento solito pre-
terito, tum etiam attenta obseruantia subsecuta, &
quod eis quolibet anno fuerunt compta reuisa, &
calculata, & nunquam de dictis paleis & lignis fuit
molestatus, per tempus annorum sexdecim, & vl-
tra, & agitur de datis pro salario, & pro eius labori
bus, & non de captandi lucro, & posset etiam dici
quod solæ istæ reuisiones etiam prætermissa Princi
pis concessione sufficientes essent ad impediendū
repetitionem, per ea quæ tradit Bursat. d. consi. 108.
63 nu. 18. lib. 1. Sed relicto iam omni alio fundamen-
to, magis ipse Dominus Ioan. Pauls confisus de
Principis Serenissimi. benignitate, & liberalitate,
sperat quod cognito in eo dolum, & fraudum non
reperiri, non erit astrictus ad ea restituendū quæ
cęteris omnibus factoribus ante eum concessa fue-
runt, pro eorum mercede.
Nonò, dum dicitor, non posse iuuari ex illis ver-
bis cōtentis in suis litteris patentibus, nempè, cum
solito salario, & solitis emolumentis; quia nō con-
stat, quod fuerint à Fisco constituta: respondetur,
constare de constitutione facta à Principe, de so-
lito salario, & solitis emolumentis; & quæ sint so-
lita emolumenta, & solitum salarium, fuisse proba
tum ex obseruantia facta cum cæteris factoribus,
dum fuit dictum, officialem constitutum cum soli-
to salario, intelligi constitutom cum salario quod
vltimo loco, nouissimo officiali datum fuit, vt per
Euerard. in d. loco, à consuetis.
Et cum istam concessionem fecit Princeps, non
est necesse inuestigare de concessione Fisci, cum
Princeps maiori omnino polleat authoritate, à
qua sicut à fonte, cæteræ omnes proueniunt.
Decimò, duoi dicitur, Reuisores Fisco præiudi-
care non potuisse.
Respondetur, si possunt prodesse in reuisione fa-
cienda, debent etiam posse nocere; & dicitur posse
præiudicare, qoia à Principe habeot authoritatem,
calculandi à qua calcolatione Fisco recedere nō li-
cet, & defensio Domini Ioa. Pauli non est fundata
solum in authoritate reuisorum, sed in concessione
Princi-

Principis, & in antiquo solito aliorum factorum, & in scientia saltem præsumpta ipsius Principis, vt supra latè probaui.

Vndecimo, & vltimo, non obstat dicere, quod officiales quicquam sibi vel alijs soluere non possunt ex eorum capite.

Nam hic ex proprio capite quicquam factum non fuit à Domino Ioan. Paulo, sed fecit ex Principis concessione, recipiendo mercedem solitam, sibi concessam pro suis laboribus. Et ita ab omnibus contra eum intentatis debere absolui omnino mihi dicendum videtur.

Hector Felicius V. I. D.

SVMMARIVM.

1 *Rei iudicatæ exceptio obstat fisco, & nu. 7.*
2 *Iudex dicitur absoluere super his, de quibus non iudicauit.*
3 *Appellatione vti non potest fiscus, nisi quoad contenta in ea.*
4 *Iudex appellationis eam habet iurisdictionem, quæ sibi ab appellatione datur.*
5 *Librum si non conficiat administrator, est in dolo.*
6 *Sed à confectione libri excusat consuetudo.*
8 *Falsitas non præsumitur commissa in libro non necessario.*
9 *Errorem in facto proprio allegare licet, ad damnum euitandum.*
10 *Error excludit dolum.*
11 *Error potius præsumitur quam donatio.*
12 *Error potius quam delictum præsumitur, & numero 13. & 14.*
15 *Error probatur iuramento.*
16 *Dolus ad proprium damnum commissus non censetur, & nu. 19. & 27.*
17 *Definitio cui non conuenit, nec conuenit definitum.*
18 *Dolus lucro cessante non præsumitur, multo magis si resultat damnum, nu. 19.*
20 *Liber probat plenè, vel saltem semiplenè.*
21 *Liber quod probet, quis ex suo capite contra consuetudinem facere non potest, & numero vigesimosecundo, & 23.*
24 *Taciti, & expressi par est virtus.*
25 *Alternatiua nihil certi continet.*
26 *Falsitas ad hoc vt sit præiudicialis, sufficit scripturam facere qualem qualem fidem.*
28 *Liber ad hoc vt pro scribente probet, debet habere eius requisita.*
29 *Libellus pro memoria, non probat contra scribentem.*
30 *Falsitas commissa in libello debet puniri pœna extraordinaria.*
31 *Contraria opinio, quod non sit punienda, sequenda est, num. 32.*
33 *Vel declaratur procedere si adsit dolus.*
34 *Falsitas sine dolo punitur pœna extraordinaria.*
35 *Contraria opinio sequenda.*
36 *Temeritas an, & quando puniri possit.*
37 *Causa quæ excusat à dolo: excusat etiã à culpa, ita, vt neque culpa puniri possit.*
38 *Stellionatus crimen requirit dolum.*
39 *Culpa, an, & quando puniri possit.*
40 *Pœna non imponitur, si à iure dispositum non reperiatur.*
41 *Citari non debet ille, qui calculationi præsens fuit.*
42 *Calculationi ad interessendum quis citari debet.*
43 *Accidentia sine subiecto stare non possunt.*
44 *Negatiua, citationem non fuisse factam, probatur ex inspectione actorum.*
45 *Citatio non præsumitur.*
46 *Citationis defectus quandocumque opponi potest.*
47 *Præsens & tacens, dicitur consentire.*
48 *Calculatores debent iurare parte petente.*
49 *Clausula, Saluo iure verioris calculi, non tollit certitudinem summæ liquidatæ.*
50 *Non procedit in criminalibus.*

ALLEGAT. XVIII.



VIDI dubia contra Dominum Massettum doctè excitata more suo, ab eruditissimo Domino Iudice delegato, Domino meo, sed quod penitus ex infrascriptis tolli, & remoueri possint, omninò mihi dicendum videtur.

Et primò circa falsitatem, vt dicitur, commissam in scribendo maiorem frumenti quantitatem, dico, ipsum hodie molestari non posse, quia vt eius sententia cantat, solum fuit condemnatus pro asserta falsitate commissa, in abaci mutatione, & cancellatione; & quia fiscus sententiam acceptauit, &
1 non appellauit, obstat ei exceptio rei iudicatæ, l. prima, in fine, C. de re iudic. capitulo si. de exception. in sexto.

Et non potest dicere super hoc capite hodie esse iudicandum, super quo in prima sententia non fuit iudicatum.

Primò, quia primus iudex si non iudicauit nisi, super cãcellatione super cæteris dicatur absoluisse,
2 secundum Innocent. in capit. inter, circa finem, & ibi Felin. sub numero 7. versi. secundo restringe, de sent. & re iudic. Bertaz. in consil. 48. numero sexto, lib. primo.

Secundò, quia si fiscus non appellauit, non potest vti appellatione, nisi circa contenta in ea. Fel.
3 in cap. cum Ioannes, num. 20. & 21. de fide instru. faciunt tradita per Doctores, in l. per hanc, C. de tẽpor. appellat. Et Iudex delegatus ex causa appella-
4 tionis, iurisdictionem non habet, nisi circa ea, quæ in appellatione continentur. Aegid. dec. vigesimaprima, & decisione 28. Put. decisione 185. libro secundo.

Ista responsio certè tollit omnem difficultatem, sed quatenus etiam hodie super hoc capite esset cognoscendum, quod omninò negatur, dico, Domin. Masettum pœna aliqua puniri non debere, cessante in eo dolo, & tertij præiudicio, vt dixi in primis allegationibus.

Non

Non enim obstat quod dicitur, quod D. Massettus
aononæ præfectus sciebat, aut scire debebat, se ob-
ligatum ad diligenter, & legaliter scribendum in li
5 bro, & quia hoc non fecit, videtur esse in dolo, vt
per Soc. in cōs. 190. n. 2. lib. 2. & per Plot. ad l. si quā
do, n. 194. C. vnde vi. Nā in præsenti non militat So
cini, & Ploti fundamentū, nēpè, quod D. Massettus
esset obligatus librū conficere, ideo cessat, & remo
uetur eorū opinio. Gl. in l. mancipia, C. de seru fug.
Quod autem D. Massettus non teneretur librum
conficere, probant testes ad defensam examinati,
dicendo quod de antiquissima cōsuetudine solum
præfecti annonæ tenentur conficere taleas. Et ita,
quod talis consuetudo excuset à libri confectione,
6 & excusat non solum à dolo, sed etiam à culpa, tra
dit Crauetta, in tract. de antiq. temp. p. 1. n. 207. &
209. post Bart. in l. tutor qui repertorium, col. 3. ver.
item si cōsuetudo, ff. de admin. tutor. & tradit Plot.
ad d. l. si quando, nu. 383.

Et dicta consuetudo non solum, vt dixi, fuit pro-
bata per testes, sed etiam fuit approbata per sniam
primi Iudicis, qui iudicauit solummodo attēta pro-
batione resultaore ex taleis, & contra dictam sen-
7 tentiam, quæ (vt dixi) transiuit in iudicatum, hodie
amplios iudicari non potest, l. 1. C. quando prouoc.
non est necess.

Tollitur etiam ex his & remouetur id qood dici
tur errorem non præsumi in facto proprio: nam ex
contentis in dicto libro, dolus præsumi non po-
8 test, quem de consuetudine facere non tenebatur.
& ad hoc facit ēt quod tradit Gabr. in cons. 177. n.
38. lib. 2. vbi dicit, nō esse credendum falsitatē fuis-
se commissam in scriptura nō necessaria, sed facta
ad cautelam, & quod librū scriptum pro memoria
possit quis lacerare, tradit Bal. cons. 323. nume. 1. li
bro quarto.

Dico ēt, quod quia agitur modo solummodo de
9 dāno euitando, quod ex asserta scriptura facta de
maiori frumenti quātitate ipsi Massetto resultaret,
ei in facto proprio errorē allegare licere, Cepol. in
cons. 21. num. 30. Hond. in cons. 102. nu. 44. lib. 1. Et
dico, tantū abest vt ex conteotis in taleis dolus præ
sumatur, quod imò ex probatione ex taleis resultan
te, error ipse in libro cōmisso probetur, quia taleæ
probant de cōsuetudine, & dolus qui præsumi pos
set ex libro, ex dicta contraria probatione, ex qua
10 de errore apparet tollitur, & remouetur. Calcan.
cons. 93. cum duobos seqq. & cons. 97. cum duobus
seqq. Hond. d. cons. 102. nu. 44. lib. 1.

Et dato etiam, & non concesso, quod error oon
probaretur, non ēt absq; alia probatione, etiam si
agatur de facto proprio presumi dēr, quia videmus
q; vbi in facto proprio erroris, & donationis præsō-
11 ptiones concurrere possunt, magis præsumitur er-
ror quam donatio. Curt. iun. cons. 56. nu. 5. Crauet.
cons. 77. nu. 14 lib. 1. Surd. cons. 80. nu. 15. lib. 1. & cō
sil. 102. nu. 15. lib. 1. Si enim hoc procedit in dona-
tione, multo magis in delictis procedere debet,
12 quia in eis probationes luce meridiana clariores
requiruntur, l. fi. C. de probat. & quia præsumptio
13 delicti exclusiua vincit & superat omnes alias præ
sumptiones, l. merito, ff. pro socio. Alcia. in tract. de
præsumpt. reg. 3. præsumpt. 1. in princip. Gabriel.
titu. de malef. conclus. secunda. Bertazz. in consilio
132. num. 7. lib. 1. & consil. 261. nu. 11. lib. secundo.

Et ita in puncto quod potios error quam dolus,
14 & falsitas præsumantur, etiam in facto proprio,
est textus in l. quod adhibitus, in fine, C. de his qui
sibi in testam. adscr. tradit Alex. in con. 65. nu. 9. in
consil. 70. numero 8. in consil. 74. numero 4. lib. pri-
mo, in consil. 53. numero 16. lib. septimo, Ias. in con-
sil. 153. sob numero 1. lib. 2. Aret. in consil. 47. sub
num. 3. Bertrand. in cons. 193. num. 85. lib. 5. Castr.
cons. 203. num. 2. lib. secundo. Rain. in cons. 145. nu
mero 13. & 14. lib. 5 Dec. in consil. 174. numero
4. in fine, & num. 5. lib. 5. Cepol. in consil. 21. nume-
ro 25. Mascard. Conclus. 637. num. 26. Cauall. con-
sil. 129. numero 36. inter consilia crim. diuers. lib. 1.
Afini, in cons. 113. numero 9. inter consilia præfata,
lib. 2. Gabriel. titu. de malef. Conclus. secunda, nu-
mero decimosexto. Honded. consilio 109. numero
19. libro 1.

Errorque etiam satis probatus in præsenti dici
15 debet, quia D. Massettus medio iuramento in suis
constitutis esse asseroit, & hodie quatenus opos
sit, cum iuramento asserere paratus est, cum enim
sit de his quæ in animo consistont, & habeat præ-
sumptionem pro se, & non contra se, quod ita cum
assertione iurata probari possit, tradit Cepol. d. con
sil. 21. numero 33. Siloan. in consil. 7. Beccius in cō-
sil. 78. numero 30. Bertazz. in consilio octauo, nume
ro 501. lib. 1. Hond. d. cons. 109. nume. 41. & seq. li-
bro primo.

Et vltra supra dicta, & vltra ea quæ deduxi in
alijs allegationibus, dico, quod dolus modo aliquo
præsumi non debet, quia agitur de scriptura conti-
nente vt dicitur maiorem frumenti quantitatem
quam continere deberet, iuxta probationem resul-
tantem ex taleis. Nam talis scriptura, & talis asser-
ta falsitas, non potest D. Massetto causare vtilita-
tem aliqoam, sed solum damnum, quia maiorem
frumenti quantitatem restituere esset obliga-
tus, quā verè habuisset, ideo cessante vtilitate imò
16 damno resultante, dolus modo aliquo præsumi nō
debet; est enim dolos machinatio ad alterum cir-
cumueniendum adhibita, l. prima, nu. primo, ff. de
dolo, & fuisset ista Massetti machinatio non ad alte
rum, sed ad seipsum circumueniendum adhibita,
& cui non conuenit definitio, nec etiam conuenit
17 definitum. Bartol. in dicta l. prima, §. primo, ff.
de dolo. Euerar. in Centur. in loco à definitione, &
18 quod cessante lucro, & cessante vtilitate, dolus nō
præsumatur, tradit Bald. in consilio 250. sub nume.
nono, libro primo, Menoch. in tract. de præsumpt.
lib. 5. præs. 3. numero 18. Gabriel. in consil. 169. nu-
mero vndecimo, lib. primo, & consil. 167. numero
sexto, & nomero 37. lib. 2. Et multo magis quod
dolus non præsumatur vbi damnum resultat, tradit
19 Socin. in consil. 277. colum. 2. vers. & super hac va-
rietate, lib. 2. Crauet. in consil. 8. numero 4. & consi.
75. numero 18. libro primo. & consilio 969. numero
28. libro quinto. Meooch. d. præsumpt. tertia, num.
decimonono.

Secūdo loco quatenus in motiuis asseritur, quod
falsitas de qua agitur. potuit alteri præiudicare,
20 quia liber in quo reperitur scripta, probat plenè,
vel saltem semiplenè, vt per Mascard. Conclus. 671.
num. 62. & per Ripam in l. admonendi, sub nume-
ro 122. cum pluribus seqq. ff. de iureiur. & probat,
quia à Massetto in reuisione, vt dicitur, fuit ap-
probatus.

Respondetur, quod attēta cōsuetudine antiquis
21 sima, cū taleis Massettus erat obligatus negocia an
nonæ tractare, & reddere rationē, & in eius potesta
te non erat aliter facere quam à dicta consuetudine
dispositum reperiebatur, l. de quibus, ff. de legat.
maximè quia eius socius taleis vtebatur, & vt
moris est, quilibet ipsorum taleæ partem retine-
bat, & si publica authoritate etiam factū, & obser
oatum fuerat, quod taleæ solūmodo cōficerētur, ab

vno solo fieri non poterat, quod liber etiam habe-
ret authoritatem.quam habere solent libri illi, qui
22 verè publici officialis esse dicuntur, facit lex nul-
li,ff.quod cuiusq; vniuer.nom.& tradita per Surd.
in consilio 28.num.105.lib. 1.
23 Et quod iure facere non potuerit Massetus quod
liber ex suo capite compositus esset liber publici
officialis,tradit Tessaur.Pedem.decis.171.num.6.
Et si id expressè facere non potuit Massettus,
neq; quod id tacitè facere potuerit eum approban
do dici potest, quia tacitum est minoris virtutis
24 quam sit expressum, leg.expressa, & ibi Dec.ff.de
reg.iur. vel saltem sunt paris virtutis, l. cum quid,
vbi Doct.ff.si cert.petat.Bero.in consil.120. nume.
84.& consil.128.num.19.lib.1.
Neque verum est in facto, quod d. liber fuerit
approbatus in reuisione:quia in ea, vt videre licet,
circa taleas, & librum reuisores loquuti fuerunt
alternatiuè, & verba alternatiua nihil certi signifi-
25 cant, leg.prætor edixit, §.quod autem prætor ait,
ff.de iniur.
Et quod liber in consideratione habitus non
fuerit, cõstat in sententia quæ fundata apparet nõ
super probatione ex libro resultante sed super pro-
batione resultante ex taleis, &, vt dixi, dicta sen-
tentia hodie in iudicatum transacta, retractari
non potest,d.l.1.C.de re iudic.
Tertio loco, dum in motiuis asseritur, quod sal-
tem liber priuatus pro scribente facit qualem qua-
lem fidem, & quod ad hoc vt falsitas sit præiudicia
lis,sufficit quod scriptura faciat aliquale inditium,
26 & ad hoc citatur Bart. & ibi Alex. in addit. in leg.
penult.C.de fals.Socin.in consilio 104.num. 1. lib.
1. Bertazz. consil. 538. numero 9. libro secundo,
Clar. in §. falsum, versiculo item exequentur ad
fin.Gabriel.titulo de malefic.conclus.5. numero 3.
& numero 21.
Respõdetur quod si liber probat ad Massetti fa-
27 uorem, de præiudicio alicuius, & de falsitate agi
non potest, quia tantum cõtinet, vt dicetur exces-
siuã quantitatem,& quia hoc, vt iam pluries dixi,
solum in damnum,& præiudicium Massetti,& non
alterius redundare potest,consequens fit, vt ex tali
probatione tertij damnum, & præiudicium redar-
gui non possit, sed quod inde solummodo contra
Massettum, damnum, & præiudicium eliciatur,
Vlterius ex abundanti.
28 Respondetur, quod dictus liber nihil penitus
probat ad fauorem scribentes, quia in eius partitis
non adest causa neq; dies, & formam libri non ha-
bet, quæ requiritur ad hoc vt pro scribente proba-
tionem aliquam inducat, vt per Crauet.in tract.de
antiqu.tempor. parte 1. sub num. 219. & seq. Ro-
land. in consil.92.lib.3.
29 Et quia est simplex libellus, tantum scriptus vt
dicitur pro memoriali, non solum probationem a-
liquam pro scribente non inducit, imò nec etiam
contra ipsum scribentem facit aliquam probatio-
nem.Bald.in Rubr.C.de fide instr.sub numero 61.
Iason.in l.admonendi,num.115.& ibi Franc.Curt.
num.126.& Ripa num. 120.ff. de iureiur. Roman.
in leg.nuda ratio, num.7.ff.de donat. Bertrand. in
consil.261.num.5.lib.2.parte 2.Felin.in cap. 2. nu.
29 de fide instrum.Mascard.conclus.974.num. 19.
Quarto loco,dum dicitur,quod pœna extraordi
30 naria puniri debet, licet liber præfatus nihil omni
no probet, vt tradit Menoch.in tract.de arbitr. iu-
dic. Casu 306.num. 21. & sequenti qui refert hanc
esse communẽ, & receptissimam omnium senten-
tiam.Gabriel.tit.de malefic.Conclus.5. numer. 24.
vbi pariter de communi testatur. Bertazz. consilio
538.num. 14.& num.24.lib.2.Plot.ad leg. si quan-
do,num.722.C.Vnde vi.Clar.d.§.falsum, versicu.
item excusatur,vbi de communi Socin. in consilio
104.in fine lib.1.Rimin.iun.consil.245.num.84. &
seq.dicens ita Ferratiæ fuisse iudicatum.
Respondetur primo, huic opinioni non esse se-
cutè fidendum, quia quod falsitas commissa in
31 scriptura quæ penitus probatione careat, non sit
punienda, tenet indistinctè. Glos. in l. damus, &
ibi Can.Bartol.& Salic.Cod.de falsis.Bartol. & cę-
teri in leg.1.§. qui in rationibus, ff. de fals. & ista
est communis, & magis communis opinio.Rimin.
iun.consilio 113.numero 10.libro 2.Gabriel.consil.
169.numero 21. lib. 1. Idem Gabriel. titul. de Ma-
lefic. Conclus. 5. sub numero primo, facilè enim
Glos. & Doctores qui magis cõmuniter tenẽt hanc
opinionem,dicere sciuissent,quod ista falsitas esset
punienda pœna extraordinaria si hoc verum esse
intellexissent, vt considerat Veggius in consilio 46.
sub numero 1. in principio.
Et videtur supradictæ opinioni non esse fiden-
dum: quia quod sit magis communis, affirmare tu-
tum non est, cum habeat multos, & quidem maxi-
mæ authoritatis contradictores: nam quod talis
32 falsitas pœna aliqua etiam extraordinaria non
sit punienda, tenet Bald.in consilio 14.& in consi-
lio 15.libro primo.Castrens.in consilio 130.libro 1.
Crauet.in consilio 46.sub numero primo,libro 1.&
consil.166.numero 38.libro 3.Natta in consil. 588.
in fine libro tertio.Vulpell. & alij Doctor. ad eum
subscribentes, in consil.129.Bursat.qui dicit, quod
falsitas sine damno alterius solum Deum habet vl-
torem,& testatur de communi, in consilio 111.nu-
mero 12.libro primo,& in consilio 322.numero 13.
vbi similiter de communi testatur, libro 3. Bero.
quæst. 134. sub numero 8. Tessaur. decis. 171. sub
numero 2.Bertazz.consilio 224.sub nume.11.lib.1.
Rim.iun.consil.344.num. 72. lib. 3. vbi concludit
in fine consilij reos absoluendos omninò, & aduer-
sarios condemnandos in expensis. Veggius latè in
consil.45.& in consil.46.Brun.consi.45.num. 3.
33 Secundò respondetur,quod licet opinio Menoc.
procedere posset quando falsitas commissa fuisset
dolosè, animo & intentione nocendi, tamen non
procedit quando cessat dolus, & nocendi volun-
tas.Bald.in consil.14.& consil.15.lib.1.& omnes a-
lij supra proximè allegati.Corn.in consil. 182. nu.
6.lib.4.Anchatan.Regiens.quæst.44.num.4. lib. 1.
Cæpol.consi.21.num.24 Marsil.consil.77.nume. 3.
Bertaz.consil.8.num.58.& consil.38.num.21.lib. 1.
Siluan.consi.7. & ista est communis opinio.Becius
in consi.78.nu.16.Hond.in consil.109.nu. 54. lib. 1.
34 Neq; obstat replicare quod falsitas sine dolo cõ-
missa puniri debet pęna extraordinaria,vt per Me-
noch.Casu 309.num.9.& 10.& per Plot.ad d.leg.si
quando,num.721.vbi dicit, quod ex crimine stel-
lionatus, & temeritatis pro modo culpæ facti, &
qualitate personarum attenta, arbitrio Iudicis pu-
niri debet; & quod est magis communis opinio, &
citat Bolognin.in consil.30.colum.penult.versi. si-
militer,in fine,&col.final.versi.quia ad hoc. Nam
eorum opinio nullo modo sequenda est in iudican
35 do,quia est contra supradictam communem opi-
nionem, de qua testatur Becc.d.consi.78.num.16
& testatur Hond.d. consi. 109. num. 54. reprobata
opinione Menochij. Et non est verum quod Bolo-
gnin.in d. consil. 30. loquatur de falsitate commissa
sine dolo, & quod testetur de magis cõi, vt Plotus
refert: sed loquitur de falsitate dolo commissa,

vt

vt conftat ex eius verbis fub nu.8.& fub nu.9.& fic loquendo de tali falfitate quod fit punienda teftatur de magis communi opinione.

Neque opinio Crauettæ in confil.46.num.10.li-
36 bro 1.nempè,quod temeritas fine dolo commiffa, pœna extraordinaria puniri poffit, fequenda eft in præfenti cafu, quia modo agitur de crimine falfi, quod pro fui fubftantia omninò dolum requirit, l. nec exemplum, C. de falfis, l.prima, in princip. in ver.dolo malo,ff.eod.Glof.in c.ad falfariorum, de crimin.falfi.Iaf.in conf.153.num.2.libro 2.Alex.in confil.74. num. 1. lib. 1. & ceffante dolo, & culpa etiā interueniente, pœna aliqua imponi nō poteft.

37 Nam circa hoc,an pro culpa pœna aliqua imponi poffit, datur talis diftinctio; Aut agitur de delictis in quibus dolus eft de fubftantia, & tunc caufa quæ excufat à dolo, excufat ab omni pœna. Aut agitur de delictis in quibus dolus non eft de fubftātia, & tunc caufa fi eft iniufta, excufat à dolo, fed non à culpa;fed fi eft iufta,excufat à dolo,& à culpa.ponit hanc diftinctionem Clarus,in §.finali, q. 60.verf.& generaliter, & ita diftingui debere fecūdum omnes,dicit atteftari Bald.in l.plagij,numero 2. C. ad leg. Flau. de plagiar. Illi igitur qui dicunt temeritatem etiam puniendam, aut intelligi debēt quod loquantur de delictis, in quibus dolus pro fubftantia non requiritur; Aut dicendum eft,quod malè loquantur,& contra dictam cōmuniter receptā diftinctionem, & ideo quod de eius opinione non fit curandum.

Et ex dicta diftinctione apparet etiam veram effe,ftellionatus pœnam vbi dolus non adeft,imponi non poffe: quia vbi agitur de crimine ftelliona-
38 tus, femper dolus requiritur pro fubftantia, l.tertia,§.primo,ff. de crim. ftellionat.vt dixi in primis allegationibus.

Hanc etiam effe veriffimam opinionem, manifeftatur quia vt Bald.ait,in conf.15.in fine,libro pri-
39 mo,non eft nouum: quod quædam inhonefta fiāt, tamen vltionem non habeant, quia non omne punitur illicitum,fed id demum, quod lex ftatuit effe delictum, l.at fi quis,§.diuus,ff.de relig. & fumpt. funer.Farinac.tit.de delict. & pœnis, capit. decimooctauo, numero fexto, & numero feptimo,& fi puniatur culpa, quando committitur circa delictum,puta in homicidio, hoc eft quia ibi verfatur circa delictum, & fi punitur dolus pœna ftellionatus, licet non adfit fpeciale delicti nomen, hoc eft quia difponit lex, quod dolus impunitus non rema-
40 neat,fed quod culpa extra delictum puniri non debeat, hoc eft,quia deficit delictum, deficit dolus, & nulla lege difpofitum reperitur,quod fola culpa puniri debeat.

Sic expeditis dubitationibus quæ circa affertam falfitatem excitatæ fuerunt, venio modo ad alias dubitationes motas circa prætenfam pecuniarum vfurpationem.

Et primo dum dicitur,quod Dom.Maffettus fuit
41 præfens calculationi,ideo citari nō debuerat,vt per Gabr.tit.de citat.Concl.1.num.41.verf.vbi de communi teftatur. Refpondetur, non dici fimpliciter calculationem fuiffe nullam, quia Do.Maffettus non fuit citatus ad intereffēdum calculationi,fed quod nulla fuit, quia non fuit ipfe citatus prout citari debebat ad intereffendum electioni calculatorum, vt
42 per Bartl.in c.veniens, il 1.nu.8.in fine,& ibi Felin.nu.20.de teftibus.Bern.conf.122.nu.21. Burfar. conf.102.nu.19.lib.1.

Et dici non poteft,citationem præceffiffe præfumi, quia cum non conftet in proceffu de ipfa calculatorum electionem, neque etiam citationem ad eam præceffiffe, præfumi poteft, cum non omnium nullæ fint partes,l. eius qui in prouincia, ff. fi cert.
43 pet. & non data prius fubftantia,accidētia, & qualitates ad eam confiderari non poffunt, l. Celfus, vbi Balb.in not.5.C.de vfucapion. Roland. confil.
44 58.num.7.& feq.lib.3. Et citationem etiam præceffiffe non præfumi, tradit Bartol. in l.4.§. condemnatus,num.2.ff. de re iud. Et etiam ifta negatiua quod facta non fuerit ex actorum infpectione
45 probatur, cum in eis nullibi fcripta reperiatur. Crauet.confilio 235. fub nu.2.lib.2.

Neque dici poteft,quod Dominus Maffettus ac-
46 quieuit calculationi,& non appellauit, quia de tali citationis defectu, quandocumque opponi poteft.Burfar.In d.conf.102.nu.20.lib.1.& a tali calculatione nulla,opus etiam non fuit appellatione,l.1. C.quando prouoc. non eft necef. Et quia licet non cōftat de die in quo dicta afferta calculatio facta fuerit, tamen percipi pōt quod ea facta vt decet, fuerit,poft inceptum proceffum contra D. Maffettum, vtique cum dixerit contra ea omnia quæ in eius præiudicium facta fuerunt, & vltimo loco à fententia contra eum lata appellauerit,apparet qd cōftet de eius cōtradictione,& appellatione; fic dt
47 cēdum videtur. Et poteft etiā dici,quod præfens, & tacens,in fui præiudicium confentire non dicatur.Crauett. confilio 226. numero decimo, libro fecundo.

Secundò,dum in motiuis dicitur,calculatores iurare non debere,in contrarium eft veritas; nam iurare tenentur, & quidem tenentur iurare parte præfente,vel faltem ipfa citata,vt exprefsè tradit.Bald.
48 in lege hac edictali, numero fexto, C. de fecundis nupt.

Tertio,dum dicitur, quod Claufula, Saluo iure
49 verioris calculi, non tollit certitudinem fummæ liquidatæ.Socin.in l.pecuniam,nume. 10.ff.fi cert. petat.& in l.quibus diebus,§.quædam,numero 10. ff.de conditio.& demonftrat. Vrfil.ad Afflict. decifione 205.

Refpondetur hoc verum effe poffe, licet non careat difficultate, quādo ciuiliter ageretur ad fummam liquidatā, faluo iure verioris calculi, qui fieri poffet quandocumque, & poffe poftea docto de errore male folutum repeti; fed non procedit, vbi agitur criminaliter: quia antequam pœna imponatur,clariffimè omnia probari, & liquidari de-
50 bent, & abfurdiffimū effet dicere,quod quis fufpēdi debuit attenta liquidatione facta, referuato iure melius liquidandi poftea an quis bene fuiffet condemnatus,& fufpenfus; & ita quod dicta Claufula ftante,non dicatur facta fufficiens probatio in criminalibus,tradit Bald.d. confil.238.libro fecundo, & vt dixi in alijs allegationibus de afferta calculatione fundamentum aliquod fieri non poteft: quia non probatur per authenticam fcripturam;& quia per inftrumenta delicta probari non poffunt; non repeto,ne fim nimis prolixus.

Quarto,& vltimo loco, dum pro fifco fit fundamentum in confeffione Domini Maffetti, quia in motiuis nihil tactum reperio contra ea quæ pro refponfione adduxi in alijs allegationibus, ideo dico, quod refponfionibus præfatis attentis, apertiffimè conftat, nullum contra dominum Maffettum in dicta confefsione fieri poffe fundamentū.

Circa chirographum,vt dicitur pro parte fifci nouiffimo loco exhibitū, quia eū non vidi, nihil aliud dicere poffum, nifi quod non fit in forma probanti, & quod confeffio quæ in eo contineri dicitur,

non noceat, quia sit tantum relatiua, & qualificata, prout dixi de asserta confessione facta in constitutis, &c.

Hector Felicius. I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Falsitas vt dicatur commissa, requiritur dolus, mutatio veritatis, & alterius praiudicium.*
2 *Veritas vt dicatur mutata, oportet docere quid scriptura pro veritate continere deberet.*
3 *Interpretatio fit vt delictum excludatur, & num. 4.*
5 *Falsitas per necesse, & non per possibile est probanda.*
6 *Dolus quid sit.*
7 *Dolus verè debet probari, vbi agitur de falsitate probanda.*
8 *Fama bona excludit doli præsumptionem.*
9 *Error præsumitur, & non dolus.*
10 *Etiam in his, de quibus quis peritiam profiteatur.*
11 *Officialis publicus præsumitur bonus.*
12 *Vtilitatis causa cessãte, cessat pariter doli presumptio.*
13 *Falsitas cessat, cessante tertij praiudicio.*
14 *Falsitas nemini nocibilis, puta in scriptura priuata, non punitur.*
15 *Etiam pena extraordinaria, & Menoch. declaratur, & num. 16. & 18.*
17 *Præsupposito cessante, cessat id, quod ex eo infertur.*
19 *Falsitas sine dolo, non punitur, neq; etiam extraordinaria pœna.*
20 *Stellionatus sine dolo, non committitur.*
21 *Delictum non præsumitur, & actore non probante, reus absoluitur.*
22 *Officialis non dicitur conuertisse pecunias in eius vtilitatem, ex eo sola, quad fuit reportatus debitor, & num. 25 & 30.*
23 *Dicta de tutore, procedunt in alio administratore, & num. 24.*
26 *Fateri non dicitur ille, qui refert verba partis aduersæ.*
27 *Confessio diuidi non potest.*
28 *Crimen legis Iuliæ de residuis, quando locum habeat, & num. 29.*
31 *Calculatorum electio facta sine partis citatione, non valet.*
32 *Calculatorum electio facta à non habente authoritatem, non valet.*
33 *Calculatoribus debet iuramentum præstari.*
34 *Calculatio est nulla, docto de errore.*
35 *Calculatio, & reuisio computorum, differunt.*
36 *Alternatiua non continet certam determinationem.*
37 *Calculi verioris reseruatio fit de iure dubio.*
38 *Delicta non probantur per scripturam, & per instrumenta.*
39 *Calculi executio fieri non potest, dum potest agi de eius errore.*
46 *Calculus non sufficit in criminalibus, si potest reuideri.*

ALLEGAT. XIX.



ERTE mirandum est, quod tamdium Dominus Antonius Massettus super asserta abaci mutatione facta in libro priuato, & omni penitus fide carente, fuerit molestatus, & longa carceratione detentus, & demum condemnatus in pœna ducentorum scutorum, sic arbitrata. Nam nullibi in serioso, & intricato processu probatum vidi, mutatam fuisse veritatem, & dolose fuisse mutatam, & cum præiudicio tertij. Et Doctores omnes exclamant, tria ista requisita pro falsitate inducenda, & punienda, copulatiuè requiri, vt per Cephal. consilio 755. numero 44. libro tertio. Vulpell. consilio sexto, numero primo, & consilio 48. numero tertio, & consilio 75. numero primo. Gabriel. consilio 179. numero 14. libro primo, Mascard. in tract. de probat. Conclus. 739. numero 12.

Primum requisitum, nempè, veritatem mutatam fuisse, non apparet: quia, vt ea mutata dicere-
2 tur, prius necesse fuisset docere, quid pro veritate scriptura continere debuisset, aliàs ex tali numeri correctione potest etiam dici, quod verius non mutata, sed accomodata fuerit, si veritate attenta abacus malè positus fuisset, & fuisset accommodatus, vt pro veritate stare debebat.

Nam cum ita duobus modis dicta numeri mutatio fieri potuisset, nempè mutando veritatem,
3 & apponendo veritatem, certè ea facta censeri debet, ita, vt delictum excludatur, & non vt delictum præsumatur, vulgata leg. merito, ff. pro soc. & in specie, quod semper pro falsitate excludenda interpretatio fiat, etiam si verba impropriate opus
4 esset, tradunt Bald. & Angel. in l. iurisgentium, §. ferè, ff. de pact. Bald. in leg. Imperator, ff. de statu hom. Bertaz consi. 71. num. 41. & consil. 194. nu. 12. lib. 1. Menoch. consil. 221. nu. 20. lib. 3. & consi. 321. num. 20. libro quarto.
5 Et quod falsitas per necesse, & non per possibile probari debeat, & nunquam pro falsitate interpretatio fiat, si pro non falsitate fieri potest, tradit Ias. in d. l. iurisgẽtium, §. quod ferè, ff. de pactis. Socin. iun. consi. 31. num. 20. & consi. 61. num. 1. & num. 8. & nu. 10. vbi de communi testatur, lib. 2. Mascard. de probat. Concl. 739. nu. 3. Rimin. iun. consi. 113. num. 7. lib. 2. Becc. consi. 78. num. 11. Bertaz. consilio 140. nu. 10. & consi. 194. num. 133. lib. 1. Honded. consi. 109. nu. 15. lib. 1. Sic igitur ex sola dicti numeri mutatione veritatem fuisse mutatam necessariò non probatur. Et in specie, quod censeatur potius apposita veritas, quam mutata, dum scriptura accommodata reperitur, tradit Socin. iun. consil. 61. nume. 39. libro 2.

Secundũ requisitũ, nempè dolus, pro parte fisci similiter in toto processu probatum non apparet: quia dolus est fallacia, & machinatio ad circumue-
6 niendũ aliũ adhibita, l. 1. §. 1. ff. de dolo, & quod aliquid ad alium circumueniendũ factum fuerit, non apparet, non enim deductum video, quomodo dicti numeri mutatio in alterius damnum resultet. Neque dici potest, dolum sufficienter præsumi ex dicta numeri mutatione, quia licet aliqua reperiantur facta, quæ adeo prohibita sunt, vt in eis dolus præsumatur, ita, & taliter, vt alia probatione opus non sit, hoc in hac numeri mutatione dici non debet: quia, vt dixi, possibile est,

quod

quod fuerit facta mutatio redigendo nomerum ad
veritatem,& quidquid sit in cæteris delictis,in mu
7 tatione veritatis,ad hoc, vt falsitas commissa dica-
tur,expeditum est,dolom non per possibile,sed per
veras.& cōcludentissimas probationes debere pro-
bari,l.prima,in prin. in ver.dolo malo,& in l.quid
sit falsum,ff.de falsis,l.nec exemplum,C.end. Glo.
in cap.ad falsariorum,de crim.falsi.Bertrand.cons.
175. in fine,libro 3.Ias. cons.153.numero secundo,
libro secundo,Corn.consil.186.sub numero sexto,
libro quarto,Becc.cons.78.num.7.& num.18.Rim.
iun.cons.345.in fine,libro 3.Menoch.cons.221.no-
mero 6.numero 14. numero 16.& in consil.248.nu
mero 10. & seq.lib.3. Scot. cons.6.lib.3. tomo pri-
mo,Honded.cons.105.oum.85. & cons.109. num.
17.libro 1.

Insuper eo magis dolom probarum non fuisse di
ci debet,quia ad eius exclusionem aliquæ, & qui-
dem vrgentissimę præsumptiones considerari pos-
sunt.

8 Prima,insurgit ex bona Domini Massetti vita,
conditione,& fama,in homine enim probo bona
fides præsumitur,& omnis doli præsumptio exclu-
ditur.Soc. iunior,cons. 45. in fine,libro 3.Bertazz.
cons.71.numero 49.cons.56.num.8. cons.247. nu-
mero 7.lib.1. & cons.521. nume.18. libro secundo,
Menoch. consil. 221. numero tertio, & consil.248.
numero primo,libro tertio,& consilio 380. nume.
12. libro quarto,& consilio 446. num. decimooctа-
uo,libro 5.

9 Secunda,insurgit ex eo,quia in omni negotio,&
præcipuè in falsitate,vt supra dixi, vbi, & dolus, &
error considerari possunt,erroris præsumptione do
li præsumptio excluditur,l.cum precibus,C.de pro
bat.Soc.cons.45.lib.3. Menoch.cons.422.nume. 2.
10 lib. 5. Et hoc procedit etiam in illis rebus,de quib.
quis peritiam profitetur,vt est in notario,in quo in
arte quam profitetur,potius error,quam dolus præ
sumitur,l.si librarius, ff. de reg. iur.l.quod adhibi-
tus,in fi.C.de his qui sibi in testam.adscrips. l.quo-
ties,vbi Bartol.notat,ff.de hæredib.instit. Bald. in
l.1.in fine,ff. de leg. & in l.secunda,in 1.notab.C.
de errore calculi.

11 Tertia,insurgit ex eo, qoia ipse est publicus offi-
cialis,nempè,annonæ præfectus,& in publico offi-
ciali adest semper præcipua præsumptio bonæ fi-
dei,doli exclusiua.Bursat.cons.325. numero 95. &
nu.111.lib.3.

Quarta,insurgit ex eo,quia nulla vtilitatis causa
in eo considerari potest,ex qua moueri potuerit ad
dictam numeri mutationem dolosè faciendam.
Quid enim refert quam dicti numeri quantitatem
significarent in dicto libro,si eo in ratione redden-
da vti non poterat,sed vti debebat taleis,iuxta an-
tiquissimam loci in qua causa agitur, consuetudi-
nem,vt testes dicunt. Et si vniuersam pecuniarum
quantitatem restituere tenebatur, de qua consta-
bat in instrumento super earum assignatione confe
cto,vt tenebatur cum taleis de quantitate frumen-
torum empta, reddere rationem, certè, non video
quomodo ex tali scriptura in libro præfato conten-
ta,& ex tali asserta oumeri mutatione, potuerit vti
litatem aliquam etiam minimam percipere. Ces-
sante igitur causa vtilitatis,doli etiam,qui sine vti-
12 litate non committitur,omninò præsumptio exclu
ditur.Menoch.consil.221. numero septimo, & no-
no,& consil.248.numero quinto,& sexto,libro ter-
tio.Becc. consil. 78. numero 27. Bertazz. cons.71.
numero 44.libro primo, & consil.521. numero 17.
libro 2. Crauet.consil.544. numero primo, libro 3.

& consil. 857. numero 14. & coosil. 943. numero
18. libro 5.

Tertium requisitum similiter nō fuit probatum,
nempè,quod dicta numeri mutatio in damnum al-
terius facta fuerit;In processu enim licet multa fue
rint inuoluta,tamen cui dicta numeri mutatio prę
iudicium attulerit, & afferre potuerit, nullum ver-
bum habetur: quia,vt dixi, in taleis, & non in li-
bro præfato,fundamentum in expunctione compo
torum fieri debebat, & ita quod tertij præiudicio
13 cessante, cesset falsitas,& eius pœna,est textus ex-
pressus in l.impuberum,§.si en seruo,ff.ad leg.Cor
nel.de fals.vbi disponitur quod si quis habuit ani-
mum nocendi,& rasura non nocuit,puniri non de
bet,& ita per dictum text. tenet Ign.in l.3.§.si quis
14 tabulas,num.100.ff.ad Sillanian. Et quod falsitas
nemini nocibilis,puta commissa in scriptura priua
ta,quæ non probat,& sic nocere non potest, nō fit
punibilis,tradit Bartol.in l.prima,§.qui in rationi-
bus,& in l.si quis legatum,ff.de fals.Glos.& Bartol.
in l.damus,C.de falsis,Glos.& DD.in cap.quanto,
de iureiur.Ancharan.cons.24. Rimin.sen.cons.53.
numero quinto,& cons.148. numero 17.lib.primo,
Venafran.cons.109.numero 25.Scot.cons.24.num.
61.lib.primo,tomo primo,Rimin.iun.cons.113.nu
mero 8. & cons. 197. nume.24. lib.secundo, & ista
est communis opinio, vt testatur Barbac. consilio
52.num.4.lib.3. & Vegg.cons.46.num.tertio,& de
magis communi testatur Gabriel.tit.de males.Con
clus.5. sub numero 1.& 2.in fine, & sub numero 5.
vbi loquitur de libro rationum. Honded. consilio
109. numero quadragesimonono, 51. 53. & 54. li-
bro primo,

Neque in præsenti dici potest,Dominum Masset
tum si non falsi pęna ordinaria, saltem pœna extra
ordinaria puniri debere, vt in prima Domini Iudi-
cis sententia factum fuit: quia etiam falsitas in scri
ptura priuata commissa pœna extraordinaria pu-
niri debet, vt loquens de libro rationum tradit Me
15 noch.in tract.de arbitr.in d.casu 306.motus ea ra-
tione, quia etsi de præsenti liber rationum fidem
non faciat,tamen post mortem scribentis,fidem ali
quam facere potest.

Nam ista Menoch. opinio in præsenti procedere
non potest:quia non sumus in libro in quo aliquis
16 debitor descriptus reperiator, neq; sumus in libro
ex quo post scribentis mortem præsumptio aliqua
cōtra tertiū resultare possit,vt ipse Menoch.præsup
ponit:In isto enim libro,& in illis partitis,de quib.
agitur,nemo debitor descriptus reperitur, vt inde
damnum ei vnquam causari possit, sed tantum ip-
siusmet scribentis gesta,& solummodo pro eius me
moria continentur;ita,vt si aliqua inde probatio su
mi vnquam posset,solum contra scribentem ipsum
& non contra alium sumi deberet. Etiam quia li-
ber præfatus post rationem calculatam, nullius re-
manet effectus,consequens fit,vt neque post mortē
scribentis,ad alterius præiudiciū,quod probatio a-
liqua ex eo insurgat, considerari possit;& sic sequi
tur,qood nec ēt Menoc. opinio in præsenti locū ha
17 bere debeat, cum eius præsupposito cesſāte,cesset
id,quod ex eo infertur,vt per gl.in l.mancipia, C.
de sero.fugit.Bertaz.cons.166.nu.8.lib.1.& consil.
308.nu.7.& cons.468.nu.5.& cons.488.n.36.lib.2.

Vlterius,cessat opinio Menoch.quia loquitur ip
se, quado veritas mutata fuit, quia fuit scriptum
quem esse debitorem, qui verè debitor non erat,
non .n. sic est in præsenti: quia,vt dixi, nō constat
quod veritas fuerit mutata,quod aliquid contra ve
ritatē gestū fuerit,& quod id factū fuerit in damnū

alterius, & ita non potest dici, quod falsitas fuerit
commissa, vt ipse loquitur, cum verè mutatione
veritatis falsitas commissa dici non possit, leg. quid
sit falsum, ff. de falsis.

Et quamuis etiam adesset veritatis mutatio,
quod omnino negatur, nihilominus pœna aliqua
etiam extraordinaria puniri non posset, quia ces-
sat, vt dixi, præiudicium tertij in actu, & in poten-
tia in quo se fundat Menoch. & quia cessat dolus,
nam dato, sed non concesso, veritatem fuisse muta-
tam, tamen dolo cessante, vt cessare deduxi, cessat
19 omnis pœna etiam extraordinaria, ita Corn. in
consilio 182. sub numero sexto, libro quarto, Cæ-
pol. consilio 21. numero 24. & sequenti. Socin. iu-
nior. consilio 39. numero 85. libro 2. Bertazz. consil.
38. numero 21. libro primo, & ita omnes tenere,
affirmat Becc. consilio 78. numero 15. & sequenti, &
Alciatus, & Menoch. contrarium tenentes repro-
bat Honded. consilio 105. numero 86. libro primo,
& dicit, quod ab hac Cornei & aliorum opinio-
ne non est recedendum, quæ magis recepta vi-
detur, & etiam verior, ea ratione: quia pœna extra-
20 ordinaria criminis stellionatus, considerari non
potest cessante dolo, cum nec crimen stellionatus
sine dolo committatur, leg. tertia. §. 1. ff. de crimin.
stellion. Bossius tit. de crim. stellion. in prin. & idem
tradit Honded. in consilio 109. num. 29. & sequenti
libro primo.

Merito igitur his stantibus, ab ista pœna extraor
dinaria Dominus Anton. à secundo iudice benè
fuit absolutus, & debet modo illa secunda senten-
tia confirmari.

Similiter, deueniendo ad secundum delictum,
prætensæ conuersionis pecuniarum factæ ad pro-
21 priam vtilitatem, malè iudicatum fuisse in prima
sententia, & bene fuisse absolutum in secunda, &
quod ista secunda confirmari debeat omnino mihi
dicendum videtur; quia Regula est vulgatissima, &
omnibus nota, delicta non præsumi, sed debere pro
bari, l. merito, ff. pro soc. & debere probari per li-
quidissimas probationes, & luce meridiana clario-
res, leg. finali, C. de probat. quæ verè concludunt
per necesse, & non per possibile, leg. neque natales.
Cod. de probat. & leg. non hoc, Vnde legit. Et est
similiter vulgatissima Regula, quod actore non
probante, reus absolui debet, l. qui accusare, C. de
edendo.

Et licet cõtra Dominum Massettum duæ in me-
dium afferantur probationes, nempè, eius con-
fessio, & calculatio quædam, vt dicitur facta
à quibusdam assertis calculatoribus, à Com-
munitate, seu Consilio electis, tamen, quod neu-
tra ipsarum probet, facillimè, & apertissimè de-
monstrabo.

Vtique quoad confessionem nullibi in processu
scriptum reperio, Dominũ Massettum fassum fuisse
aliquam pecuniarum quãtitatem in propriam vtili
tatem conuertisse, tantum reperio, ipsum dixisse, à
reuisoribus præfatis fuisse debitorem reportatum;
quod autẽ ex tali assertione eliciatur ipsum fassum
fuisse, conuertisse in eius vtilitatem eam pecunia-
rum quantitatem, in qua debitor reportatus fuit,
omninò negatur; quia aliud est debitorẽ fuisse re-
22 portatum, & aliud est conuertisse pecunias in pro
priam vtilitatem, ideò, quia à diuersis non fit illa-
tio, vulgata l. Papinianus, ff. de minor. à dicta con-
fessione de dicta debiti reportatione, ad probandã
conuersionem in propriam vtilitatem, argumenta-
tio sumi non potest, vt de hoc est textus expressus,
in leg. tutor qui repertorium, §. si post depositio-
nem, ff. de admin. tutor. vbi expressè dicitur, non
23 satis esse, pecuniam deuenisse in manus tutoria,
& constare eam non fuisse expensam pro pupillo,
vt fieri debebat, sed vt dicatur conuersa in pro-
priam vtilitatem, id pro parte pupilli debere pro-
bari; & licet ille textus loquatur in tutore, pro ad-
24 ministratore etiam allegari potest, vt per Bursat.
consilio 325. numero 7. libro 3. & videmus etiam
non satis esse, docere ad aliquem pecuniam deue-
nisse, vt inde argui possit ex ea fuisse locupleta-
25 tum, sed opus est, quod ab asserente id omninò
probetur. Latè Mascard. tract. de probat. Con-
clus. 1164.

Secundò, ex tali confessione, probatio de con-
uersione facta ad propriam vtilitatem, non insur-
git; quia non fatetur ipse se esse debitorem, sed di-
cit quod fuit reportatus debitor, & sic tantum re-
fert, quid à reuisoribus actum fuerit, nec ex tali
relatione dici potest; quod eam reportationem ve-
ram esse fateatur; quia, vt vidi, in actis constat ex-
pressè de contradictione, & etiam si de contradi-
ctione non constaret, videmus, quod si quis referat
26 verba partis contrariæ, non dicitur illa fateri. Glos.
in leg. Gallus, §. idem credendum, in ver. pronepos,
in fine, ff. de lib. & postum. ff. & ibi Angel. Imola,
& Alexand. Decian. in capitulo iurauit, numero se-
cundo, de probat. Gabriel. titul. de confes. Conclus.
4. numero 27.

Tertiò etiam ex tali asserta confessione ipsum
esse debitorem, delictum cõuersionis pecuniarum
27 in propriam vtilitatem, argui non potest: quia non
simpliciter retulit in eius constitutis, fuisse debito-
rem reportatum, sed benè subiungit semper, nihil
ad propriam vtilitatẽ conuertisse; Et confessio qua
lificata diuidi non potest; quando, prout est in præ-
senti, fit de eo, quod delicti præsumptionem non
habet. Bart. in l. Aurelius, §. idem quæsiuit, numero
secundo, ff. de lib. legat. Clar. in §. finali quæst. 55.
vers. posset quoq; reus, Gabr. titu. de Malefic. Con-
clus. 19.

Quartò dici potest, ex tali confessione, si vera
esset, non solum delictum elici non posse, sed inde
fundamentum delicti exclusiuũ sumi debere: quia
hic agitur de prætenso crimine legis Iuliæ de resi-
28 duis, cum agatur de officiali publico, administran-
te pecunias Cõmunitatis, vt declarat Bellon. consi.
42. sub numero 13. Paris de Puteo, in tract. de Syn-
dic. in ver. Iudices, capitulo 3. num. 5. Bursat. consi.
325. num. 24. libro 3. Et agitur de calculo facto in-
tra annum administrationis ipsius Domini Mas-
setti, & vbi fatetur quis se debitorem, pęna tripli à
dicta lege Iulia imposita, in crimine præfato de
29 residuis, puniri non potest, sed contra eum ciuili-
bus remedijs, vti contra cæteros debitores agen-
dum est, l. cum eo, ff. ad l. Iul. de resid. tradit Dec.
in tract. Crim. lib. 8. cap. 32. num. 6.

Et ita ex his in hac prima probationis specie fun
damentum fieri non posse concludo.

Venio ad secundam probationis speciem, nem-
pè, ad assertam calculationem. Et primò dico, eam
esse nullius considerationis; quia licet ex ea, vt di-
30 xi supra, de confessione, debitum probaretur, nihi-
lominus non inde sequitur, conuersionem in pro-
priam vtilitatem probatam fuisse, per text. in d. leg.
tutor, qui repertorium, §. si post depositionem, ff. de
administr. tutor.

Secundò dico, quod dicta calculatio non
probat, quia quando dicti calculatores electi
fuerunt, non constat, quod pars ad interessen-
31 dum electioni præfatæ citata fuerit, & calcu-

latorum

latorum electio facta sine partis citatione, non valet. Gabriel.tit. de citat. Conclus.1. nu.187. Brun. consi.122.nu.21.Bursat.consil.102.nu.11.& consil. 105.lib.1.

Tertiò, quia non constat, quod calculatorum electio fuerit facta à Iudice, siue à partibus, eorum calculatio tanquam facta a non habentibus talem calculandi authoritatem, nulla dicitur, & nullius momenti. Bart.in l.2.C.de iure fisci, lib.10. Ruin.consi. 71.nu.3.lib.4.Corn.cons.43.vers.facit quia, libro 1. Paris.consi.89.nu.4.& 5.lib.1. Mascard.in tract.de probat. Conclus.253.nu.6. Nec satis est, quod in ea fiat mentio de eorum electione, & deputatione: quia id non ex assertione in ea facta, sed aliundè legitimè probari debuisset, vt per Doct.in Auth. Si quis in aliquo, & ibi Dec.nu.31.C.de eden.

Quartò, dicta calculatio non valuit, & nullius fuit momenti, quia non fuit à calculatoribus exactum iuramentum, prout ad hoc, vt calculatio valeret, ab eis omnino Iudex exigere debuisset. Bart.in l.1.ff.de ventre inspic.& in l.Theopompus, ff.de dote præleg. Abbas, & Dec.qui de communi testantur, in c.proposuisti, in quarta quęstione, de probat. Bursat.d.cons.105.nu.9.lib.1.

Quintò, in ea fundamentum fieri nō potest: quia
34 in ea dicitur, quod capitale annonæ cōsistit in summa scutorum millæ, & septem, & vt constat per publicum instrumentum, ad quod se refert Dominus Massettus, in eius cōstituto, fol.24.capitale annonę solum erat scutorum noningentorum: nam cum ipsi calculatores in hoc errauerint, vel saltem non benè viderint quæ quantitas consisteret verè in capitali, & quid verè fuerit superlucratum deductis omnibus expensis, & deducto etiam salario debito ipsis annonæ præfectis, & deductis damnis passis in permutatione, & alagio monetarum, & deductis pecunijs solutis pro annuis censibus, certè, quod calculatio nulla fuerit, dicendum est; vt per Cephal. consi.506.nu.10.libro 4.& per Tob.Non.consil.63. nu.15.& nu.25.

Sextò, dici potest, quod dicta asserta calculatio, non fuerit vera calculatio, sed potius quædam sim-
35 plex reuisio computorum, quia in calculatione, omnia certa præsupponuntur, & in reuisione computorum dubia multa existere possunt, vt considerat Rota Romana Decis.622.nu.4.libro 3.par.3. Quod autem in pręsenti calculatione super dubio processum fuerit, non solum constat ex dictis supra in proximè præcedenti fundamento, sed etiam ex verbis ipsiusmet calculationis, dum in ea habetur, quod habito respectu ad taleas, vno modo dici debet, & habito respectu ad librum dici debet alio modo: nā
36 ex istis verbis alternatiuis certa determinatio sumi non potest, sed tantum ex eis percipitur quid sit agendum, & quid determinandum, sub dubio, & sub incerto relinquitur, est textus in l.certum, ff.de confes.& in l.prętor edixit, §.quod autem prætor ait, ff. de iniur. & quod verè calculatio præfata sit dubia, & incerta fatetur etiam Dominus Iudex primus, in eius sententia, qui reseruauit ius verioris calculi, cum reseruationes fieri soleant de iure dubio, & incerto, vt per Cephal.cons.370.numero 62. libro 3.

Septimò, dico, quod dicta asserta calculatio, non probat; quia a calculatoribus neque scripta, neque subscripta fuit, & cuius manu scripta fuerit non apparet, & nullibi scriptū reperio, ex tali simplici scriptura, probationem maximè in criminalibus sumi debere.

Octauò, dico, quod dicta asserta scriptura Fisci intentionē non probat, etiam si contineret requisita omnia ad publicam scripturam; quia, vt dixi supra, licet in ea dicatur, Dominum Massettum esse debitorem, non inde sequitur, quod sit pecuniarū vsurpator, & quia continet assertiones factas à dictis calculatoribus sine iuramento assumptis, nō sumus certi; Quod ex assertione, & depositione testiū redacta in scripturā publicā, delicta non probātur, si absque iuramento examinati fuerunt, est in l.iurisiu-
38 randi, C.de testib Et non probat etiam, quia delicta per scripturam, & per instrumenta probari non possunt, sed per testes probari debent. Clar.in § finali, quæstio.54. & Mascard. Conclus.460. & Conclus.469.

Nonò, & vltimo loco dico, quod vigore dicti calculi, modo aliquo condemnari non potuit, quia poterat peti eius reuisio, iuxta tex.in l.calculi, ff. de adm.rer.ad Ciuit.pertin.& l.vnica, C.de errore calculi.& donec reuideri poterat, quod quicquam certi contineret, ita vt super eo sententia criminalis fundari posset, dici nō potest; quia videmus, quod
39 nec etiam ciuiliter calculatio exequi potest, parte opponente de errore, & petente eius reuisionem, vt per Tobiam cons.63.num.28. Et cum Dominus Iu-
40 dex primus in eius sententia, vt supra dixi, reseruauerit ius verioris calculi, quod importent condictionem, & quod importent obscuritatem, & ambiguitatem, & quod super tali ambiguitate in criminalibus iudicium fundari non possit, tradit Bald.cons. 238.Verba accusationis, lib.2.

Igitur concludo, sententiam absolutoriam Domini Iudicis secundi, esse omnino confirmandam, & ita euenturum firmiter teneo, cum causa agatur coram eruditissimo, iustissimo, & integerrimo Iudice.

Hector Felicius, I.C.

SVMMARIVM.

1 *Sententiæ dicuntur conformes quando concordant in substantia, & qualitate.*
2 *Sententia tot esse dicuntur, quot sunt capita in ea contenta.*
3 *Sententiæ in minori summa, dicuntur conformes etiā in materia pęnali.*
4 *Sententiæ an sint conformes non attento sono verborum, consideratur an tendant ad eundem finem, & effectum.*

ALLEGAT. XX.

LICET Gabriel.consilio 56.numero 9.lib.1. & post eum Bursat.consilio 319.numero 11. lib.2. affirment in sententijs non procedere, quod minor summa in maiori contineatur: tamen quod sententiæ, de quibus agitur, sint
1 conformes, omninò dicendum videtur, ea ratione: quia sentētiæ dicuntur conformes quando concordant in substantia, & qualitate. Card. in Clemen. prima, in prima opposit.de re iudic. Gabriel.tit. de execut.rei iudic.Conclus.prima, numero 33.Et istæ de quibus agitur, tales sunt, quia tam in prima, quā in secunda fit condemnatio ex causa falsitatis commissæ in instrumento.

Et non obstat dicere ad diuersitatem ostendendam, quod in prima fit cōdemnatio ex duplici causa, nempè falsitatis prędictæ, & etiam malæ administrationis,

ftrationis,& fit in mainri pena,nempè,duorum mil
lium fcutorum,& exilij: In fecunda verò fit folum
ex caufa falfitatis, & in minori fumma pecuniarũ.
Nam refponderur modo non dici fententias effe
conformes in quolibet capite,& in qualibet pœna,
fed tantum in capite falfitatis,& eius pena,& quod
2 debeant exequi in hoc capite in quo funt confor-
mes,licet in alio fint difformes, quia fententia con-
tinens plura capita, refpicit diuifionem, & tot di-
cuntur effe fententiæ,quot funt capita in ea conten
ta Glof.in l.etiam, §.ex caufa, ff.de minor.& in ca-
pite in quo funt conformes exequi debent, licet in
alijs fint difformes.Crauet.confil.r83.lib.r.Ruin.
confi.114.lib.5.Socin.iun.confi.74.nu.2.lib.2.

Et ex eo quia fuerit fublatum caput malæ admi-
niftrationis in fecunda fententia,& fuerit minora-
ta pena,difformitas inducta dici non debet; quia
confiderandum eft, quod licet infimul dicta duo ca
pita in prima fententia fuerint eadem pœna duorũ
millium fcutorum,& exilij punita,nulla facta diftin
ctione, & videatur dici poffe,non conftare qua pe-
na falfitatis caput fuerit punitum, tamen certè dice
re debemus tenendum effe, aut iudicem condem-
naffe reum pro falfitate in maiori parte,ea ratione,
quia maius delictum maiori pœna puniri debet, &
maius eft delictum falfitatis quam male adminiftra
tionis,l.1.§.vlt.ff.ad leg.Corn.de falfis.Aut condẽ-
naffe in medietate, iuxta ea quę habentur in l.1. &
toto tit.C.fi plures vna fent. Et vtroque cafu fequi-
tur,quod crimen falfitatis fuerit condemnatum, in
fecunda fententia,in pari fumma,vel faltem in mi-
nori. Et ficut fi fententiæ eandem fummam conti-
nerent,pro eodem delicto effent conformes. ita,&
conformes dici debere in minori fumma contẽta
3 in fecunda fententia, cum Regula illa quod in ma-
iori fumma infit minor, quicquid dicant Burfat.&
Gabriel. in locis fupra citatis,vera fit,non ex inter-
pretatione, fed ex proprietate fermonis, & proce-
dat etiam in fententia, & in materia pœnali. Crot.
in l.1.§.fi ftipulanti,in 2.lect. numero 2.ff.de verbo.
obligat. & apertè hanc Regulam procedere etiã in
fnia, probatur in l.diẽ proferre, §.fi plures,ff.de ar-
bitr.& in c.1. de act. in 6.& vbi primi iudices nõ de
clarãt nõ confentire in minorẽ. Hanc opinionẽ effe
fequendã probant,Franc.decif.356.par.2.D.Cabal.
Refolut.iuris,Cafu 119. Teffaur.decif.122.num.10.
Afil. decif.162.Conat.pract.quæft.cap.25.verf.vn-
decimo. Et ab hac opinione non eft recedendum
cum pluries in hac florẽtiffimo ftatu obferuata fue-
rit,ad tradita per Franc. decif.91.nu.16.par.1.

Dum ex aduerfo afferitur de difformitate fenten
tiatũ conftare,quia nõ apparet in prima de quanti-
tate certa pœnæ impofitæ pro falfitate, & poffibile
fit fuiffe impofitã pro maiori fumma, quam factum
fuerit in fecunda fententia. Refpondetur,vt iam di
ctum fuit, cenferi pœnam delicto condignam impo
fitam fuiffe,& per confequens cenferi maiorem pe-
næ quantitatem impofitam fuiffe pro falfitate, quã
pro alio delicto malæ adminiftrationis, & intrare
regulam,quod in maiori quantitate contenta in pri
ma fententia, contineatur minor contenta in fecun
da.Et apparere eo magis fecundum iudicem voluif-
fe in minori fumma inducere fententiarum confor
mitatem,quia in fua præfentia his verbis vfus fuit,
nempè, fecundum prædicta benè feu malè fuiffe
iudicatum,ex quibus confirmatio non fecundæ fen
tentiæ cum prima probari, tenent Cynus,& Angel.
in l.1.C.ne liceat tertio prouocare. Botta conf.103.
numero 4.

Alio modo etiam pro fifci parte de fententiarum
cõformitate apparere dicitur;nempè,ex tertia fen
tentia vltimo loco lata,a D.Prætore Collienfe dum
in ea dixit, primam & fecundam fententiam effe
conformes in capite falfitatis inftrumenti,& in pœ
na mille fcutorum pro ea impofita, & ideo in hac
parte per appellationem caufam non fuiffe deuolu
tam. Ex his enim clarè apparet, quod ipfe in hoc
capite falfitatis, & in eius pœna dictas fententias
approbauit, & conformitatem de fua fentẽtia cum
alijs duabus, vel faltem cum fecunda,in effectu in-
4 duxit; licet verbis claris denotantibus fpecificè con
firmationem,vfus non fuerit, quia in fententiarum
conformitate inducenda non attento fono verbo-
rum,fatis eft conftare, eas tendere ad eundem finẽ,
& effectum.Dec.confilio 385.verf.His tamen,lib.2.
Soc.iun.conf.74.fub nume.1.lib. 2. Theffaur.decif.
122.nu.10 & decif.228.num.2.

Et ita,&c.

Hector Felicius fifci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Solueri collectas coguntur debitores executiuè.*
2 *Collectas exigendi ius, eft vnum, & competit Principi, & eft in quafi poffeffione exigendi. Princeps, quoad omnes,licet aliqui foluere recufent.*
3 *Executiuè vbi proceditur, dici folet, folue & repete.*
4 *Princeps in quafi poffeffione exigendi collectas, quoad omnes manuteneri debet.*
5 *Negatiua de non contentis in fcriptura, probatur ex lectura fcripturæ.*
6 *Immunitas fi fit conceffa quoad aliqua bona, cætera fub onere relicta dicuntur.*
7 *Immunitas non comprehendit bona futura.*
8 *Relatiuum refert,& reftringit.*
9 *Generi derogatur facta fpecierum numeratione.*
10 *Immunitas reftricta ad quædam bona, non comprehendit futura.*
11 *Verba clara non indigent alia Gloffa, & alia interpretatione.*
12 *Verba clara non interpretantur ab obferuantia.*
13 *Obferuantia non inducitur contra Principem ignorantem.*
14 *Refcripti verba attenduntur, & non quid in fupplicationem contineatur.*
15 *Relatum dicitur effe in referente*
16 *Refcripta gratiofa,obreptitia,& fubreptitia,funt nulla ipfo iure.*
17 *Præfcriptio quando fuerit incæpta, & quod fuerit completa ante litem conteftatam,probari debet.*
18 *Præfcriptio fine poffeffione non procedit.*
19 *Præfcriptio temporis immemorabilis non procedit cum mala fide.*
20 *Mala fides probatur ex fcientia debiti.*
21 *Mala fides probatur in eo qui facit contra fuum titulum.*
22 *Præfcriptio vt valeat contra Principem quæ requirantur.*

ALLE-

ALLEGAT. XXI.


OCTISSIME scriptum fuit
ad fauorem Cap. Iulij Sanfreo-
li, contra Fiscum & Camerã Se-
renissimi Domini nostri Vrbini
Ducis; nihilominus mihi dicen-
dum videtur, Capit. Iulium præ-
fatum, cogi debere ad soluẽdũ
Collectas, de quibus agitur, non
obstante eius asserto priuilegio, & asserta præscri-
ptione; & non obstantibus omnibus fundamẽtis ex
aduerso consideratis.
1 Et ad ita tenendum moueor Primò, quia omnes
ciues Vrbinates, Collectas soluere tenentur de bo-
nis quæ in territorio Ciuitatis præfatæ possident;
& omnes cogi possunt ad soluendum executiuè, &
nullo iuris ordine seruato, tum attenta consuetudi-
ne, quæ notoriè semper obseruata fuit, & modo ob-
seruatur sic executiuè procedendi; tum etiam iuris
communis dispositione inspecta, §. coges, in Auth.
de mand. princip. Maranta in Pract. vers. rectè con-
cipiatur citatio, nu. 6.
Secundò moueor: quia ius exigendi Collectas
pertinet ad Principem Serenissimũ, & quia est vnũ
ius competens contra omnes, & non sunt plura iu-
ra competentia contra plures, Princeps Serenissi-
mus dicitur esse in quasi possessione exigẽdi quoad
2 omnes, licet vnus soluere recusauerit. Bart. in l. lici-
tatio, §. earum, ff. de public. Peregr. in Tract. de iure
fisci, lib. 6. tit. 8. nu. 30. & est communis opinio. Balb.
in tract. de præscript. in secunda parte, quintæ part.
princip. nu. 2. Roland. in cons. 5. in fine, lib. 1.
His enim duobus fundamẽtis attentis, omnia ex
aduerso deducta ad remouendum ne Cap. pręfatus
ad soluendum Collectas cogatur, euanescunt: quia
vbi proceditur executiuè, exactio modo aliquo re-
3 tardari non potest, sed dici debet: solue, & repete,
vt per Bart. in l. 1. § & parui, nu. 8. ff. quod vi.
Et quia Princeps Serenissimus, quoad alios om-
nes ciues, in quasi possessione Collectas exigendi
4 reperitur, in executione facienda a Cap. etiã conser
uari, & manuteneri debet, & non debet retardari
exactio ob allegatum priuilegium, & allegatã præ-
scriptionẽ, sed interim donec de eis esset discutien-
dum, exactio fieri, & Princeps Serenis. in sua quasi
possessione exigendi manuteneri debet, c. cum per-
sonæ, de priuileg. in 6. Couar. pract. quæst. capit. 17.
sub nu. 6. Peregr. d. tract. & d. tit. 8. nu. 24.
Quatenus etiam esset agendum de iuribus dicti
priuilegij, & dictæ præscriptionis ante exactionẽ,
nihilominus eis non obstantibus exactio fieri de-
bet, & retardari non potest.
Et prius agendo de priuilegio dico tantũ abesse
ex eo probari intentionem Cap. quod imò expresẽ
colligatur, & appareat, ipsum ad solutionem facien
dam teneri. Nam in eo solummodo donata apparẽt
quædam bona Gulielmo eius patri libera a solutio-
ne Collectarum, & modo agitur non de bonis præ-
fatis sic donatis, sed de alijs postea quæsitis quæ in
5 donatione, & priuilegio comprehensa non apparẽt,
& negatiua, bona non esse comprehensa in priuile-
gio, probatur ex lectura priuilegij, in quo descripta
nõ leguntur, l. finali, C. de rebus credit. & ibi Bald.
6 Bart. in l. Titiæ textores, ff. de leg. 1. & quando appa
ret concessa immunitas quoad aliqua bona, quod
reliqua remaneant sub onere, & obligatione depre-
henditur. Ruin. cons. 89. sub num. 8. lib. 1. Menoch.
consi. 313. nu. 8. lib. 4.

Neque modo tractare expedit, an dictum priui-
legium immunitatis extendatur etiam ad bona fu-
tura, quia licet vera esset opinio illa, quod immuni-
7 tas concessa bonis, per verba vniuersalia, compre-
hendat etiã futura, quam reprobat Crauet. in l. 1. ff.
de legat. 1. in princip. tamen in præsenti allegari
non potest: quia verba priuilegij non sunt vniuer-
salia, neque cum generalia, sed omninò restricta ad
speciem, & indiuiduum, vt in eo legere licet. Nam
ibidem in specie, & in indiuiduo enumerantur bo-
na, q̃ donãtur, & apponũtur, & describũtur eorũ la-
tera, cõfinia, & vocabula, & vbi agitur de immuni-
tate, habẽtur ista verba: Quę omnia & singula bona
voluit, &c. & facta dicta bonorum speciali, & indi-
uidua expressione, dicta verba, Quæ omnia, præter
8 expressa alia bona cõprehendere non possunt, quia
relatiuum, quæ, se refert & restringit ad id quod in
antecedenti dictum fuit. Roland. cons. 62. num. 49.
lib. 3. & licet verbum, bona, sit vniuersale tamẽ, vni
9 uersale modo dici non potest: quia refertur solum
ad bona expressa & nominata, & hoc ea ratione:
quia generi facta specierum enumeratione deroga-
tur, l. in toto iure, ff. de reg. iur. & ita quod quando
concessio est restricta ad quædam bona, non trahi-
10 tur ad futura, tradit Alex. in consil. 178. sub nu. 16.
vers. nunc restat. lib. 2. Rim. iun. cons. 223. num. 29.
lib. 2. & latè consi. 504. lib. 5.
Ea quæ dicuntur pro interpretãda dicta conces-
sione, quod præsumatur etiam comprehendere bo-
na futura, remouẽtur facilè: quia etsi possint in me-
dium adduci vbi concessio immunitatis esset dubia
& ambigua, tamen in præsenti adduci non possunt:
11 quia immunitatis verba clarissima sunt, & verba
clara alia glossa, & alia interpretatione non indigẽt
Roland. consi. 80. nu. 51. lib. 3. & consil. 34. nu. 12 &
seq. & consi. 54. nu. 18. lib. 4. neque etiam a consue-
tudine interpretationem recipiunt. Roland. consil.
68. nu. 29. lib. 3. & habemus Regulam verissimam,
& vulgatissimam, in claris cessare coniecturas, &
præsumptiones, l. cum de indebito, §. primo, ff. de
probation.
Præcipuè ea quæ de obseruantia subsecuta dicũ-
tur, non obstant: quia vt iam dixi, obseruantia pos-
sunt interpretari dubiæ concessiones, sed non illæ
12 quæ claræ sunt, prout ista est de qua modo agimus,
Rimin. iun. consi. 500. num. 39. lib. 5. & obseruantia
allegari etiam non potest: quia de ea non constat,
quia etsi incuria officialium Collectas exigere fuit
13 prætermissum, obseruantia aliqua interpretatiua,
contra Principem Serenissimum, qui nihil fecit, su-
mi non potest, vt per eundem Rimin. iun. d. consil.
500. sub nu. 33. & seq.
Rescripta etiam obtenta vt dicetur à Serenissi-
mo Duce, nihil faciunt: quia non solum nihil ope-
rantur quoad bona quæsita post immunitatem, sed
apertissimè ex eis colligitur, bona postea quæsita in
eis non comprehendi. Nam in supplicatione peti-
tur concedi, quod priuilegium comprehendat etiã
bona acquirenda in illis verbis (li conceda gratia
di potere godere detto priuilegio nelli beni d'ac-
quistarsi come ha fatto per il passato) & in Rescri-
pto dicitur attentis narratis, mandamus, obseruari
vt hactenus, & sic in eo nullum verbum habetur,
quod concedatur bona futura etiam in immunita-
te comprehendi, ad cognoscendum enim quod fue-
14 rit concessum attenduntur verba Rescripti, & non
quod in supplicatione fuit positum. Innoc. in cap.
super litteris, de Rescript. Bald. in l. 2. col. vlt. C. si
contra ius. Et eo magis, ex verbis Rescripti colligi-
tur, non fuisse concessum, quod futura bona com-
prehen-

prebeoderentur; quia in eo fit relatio ad priuilegiũ
15 iam concessuoi,& quemadmodum io priuilegio de tali comprehentione non constar, ita quod de ea nõ constet in Rescripto, dici debet: quia relatum dicitur esse in referente cum omnibus suis qualitatibus, iure & propriè.l.asse toio, ff.de hæred.institut. Dec.consi.19.col.3.&consil.77.col.5.lib.1. & referens à relaio recipit interpreiationem.Cephal.consil.539.in fine,lib.4. & atiendiiur telarum non referens,Bursat.consi.310.nu.40.lib.3.
16 Ex abundanti etiã dici poiest, dictom Rescriptũ esse oullius momeoti,& efficaciæ: quia fuit concessum attenris oarratis,& sic per obreptionem,& subreptiooem, cum io supplicatiooe id quod ooo verũ est narratur, & id quod verum est iaceiur. ita per obrepiionem,& subreptionem Rescripta graiię ipso iure vitiari tradii post alios quos citat Menoch. de Arbitr.iodic.Casu 201.nu.5.

Secundò principaliter agendo de præscriptione, dico,in ea fundamentum fieri non posse.

Primò,quia hic constat de tempore factę concessionis, & sic non sumus in tempore immemorabili, vt præsupponitur, & noo constat de quo tempore prætensa præscriptio quadragenaria fuit incępta,&
17 vt fieri debuisser non fuii probatum, quod fuerit compleia ante litem motam, vel ante litem contestaiam.Bart.& alij,in l.si post accepiam, ff.de re iudic.Balb.in l.Celsus,in fine,num.2.ff.de vsucapion. Hunded.consi.82.nu.45.lib.1.
18 Secundò, quia vt supra dixi, Princeps Serenissimus est in quasi possessione exigendi quoad alios omnes, & sic est etiam in ea quoad Capiian.& cum præscriptio sine possessione nõ procedat, l.sine possessione, ff.de vsucap. non potest dici quod Capitaneus non possidens præscripserit id quod a Principe Serenissimo possidetur, vt per Peregrin.d.tract. & d.tit.8.num.30.
19 Tertiò, quia stante mala fide, præscriptio etiam temporis immemorabilis oon procedii, quicquid dicant aliqui. Ista est communis opinio. Decian. consi.2.nu.196.lib.5.Peregrin.d.tit.8.sub num.12. Rim. iun. consilio 589. numero 37. libro 5. Et mala
20 fides probaiur,iũ,quia omnes sciuot in Ciuiiate,& territorio Vrbini, ex dispositione Siatuti, et decretorũ Sereoissimi teneri ad Collectas de quibus agitur, vt per Rimin.iunior.d.consil.589. oume.33. & oomero 44.
21 Tom etiam quia & Guglielmus pater, & Capitaneus filius, veram noiitiam habuerunt eorum concessionem solam comprehẽdere bona in ea expressa, & qui facit conira contenia in eius tiiulo, dicitur semper in mala fide esse, vt per Mande.coos.34. num.14.lib.1.
22 Quartò & vltimo, quia huiusmodi præscriptio non procedit, nisi interuenitibus requisitis, de quibus per Alexao. in consilio 136. numero 19.libro 2. quæ licet oon approbentor per Crauet. in consilio 511.libro primo,nihilominus ab Alexan. opinione non est recedendum, & Crauet. autboritati detrahitur,quia scripsit in causa propria, vt dicit Rimin. iunior,in consilio 10.numero 34.libro primo,& fuit etiam sibi ipsi contrarius, vt aduertit idem Rim.iunior, consilio 589. numero 53.libro quinto,& cum opinione Alexan.tenent Anibolus,Brunus,Rimin. sen. Aegidius Rom. Paris.Iacob. de Sancto Georgio,Ioseph.Lud.Cephal. Rubeus, Ripa, Cuman.& Curt.iunior,quod omnes refert,& sequitur Rimin. iunior, dicto coosilio 589.oumero 48.& seq.& hanc opinionem tenet etiam in consilio 10. & in consil. 34.lib.1.

Et ita prædicta omnia fisci iura adiuuare, mihi dicendum videtor. Duranti.

Expectabitur resolutio per dies quinque.

Hector Felicius vous ex Quæstotibus.

SVMMARIVM.

1 *Filij positi in conditione possunt bona a patre alienata reuocare dimissa eius hæreditate, si vocati censentur.*
2 *Filij in conditione, si vocati censentur, per fideicommissum censentur vocati.*
3 *Filij positi in conditione, non censentur vocati, sed tantum eis ius reseruatum succedendi ab intestato, secundum opinionem magis communem, siquidem in iadiuiduo.*
4 *Fideicommissum non extare, sufficit ostendere testamentum, & nu. 5.*
6 *Filij positi in conditione non dicuntur positi in dispositione, ideo non inducitur fideicommissum.*
7 *Verba conditionalia, non diriguntur ad filios in conditione positos, ideo, quo ad eos nihil operantur.*
8 *Fideicommissi casum euenisse, probare debet ille qui se fundat in eo.*
9 *Conditio si decedat sine filijs, deficit si decedat cum filijs.*
10 *Fideicommissum relictum, si decedat sine filijs, expirat, & expirant omnes substitutiones subsequentes, extantibus filijs.*
11 *Filij positi in conditione, censentur vocati, & censetur inductum fideicommissum stantibus coniecturis.*
12 *Prima sumitur coniectura ex amore filiorum quæ tamen reprobatur.*
13 *Secunda desumitur ex eo quod testator vocauit minus dilectos, quæ etiam reprobatur.*
14 *Tertia desumitur ex conseruatione agnationis, quæ reprobatur num. 15.16.17. & 18.*
Etiam quod adesset prohibitio alienationis, ad hoc vt bona conseruarentur in familia, nu. 19.
20 *Quarto, dicuntur vocati ex legato annuo, deposito in testamento, sed reprobatur, numero 21.22. 23. & 24.*
25 *Substitutio facta filijs, non porrigitur ad nepotes.*
26 *Coniectura vbi verba non patiuntur, nihil operantur.*
27 *Voluntas non attenditur, quando verba non patiũtur, etiamsi magna sit præsumptio voluntatis.*
28 *Fideicommissum contra Fiscum bona possidentem non sufficit probare per coniecturas, & nu. 29.*
30 *Coniectura licet sint arbitrariæ, tamen arbitrium solum versari debet circa concludentes.*
31 *Voluntatem testatoris esse attendendam procedit, quando transiuit in dispositionem.*
32 *Et Iudex debet iudicare iuxta probata, & non dubia diuinare circa testatoris voluntatem.*

ALLE-

ALLEGAT. XXII.

ERVDITISSIMVS Domi-
nus Iudex in eius motiuis assa
rere videtur posse Ginanni fi-
lios reuocare a fisco bona da
quibus agitur, ex eo, quia ad
eorum fauorem fideicommis-
so supposita fuerint à Seba-
stiano seniore in eius testa-
mento,eo motus fundamento: quia testator præfa-
tus instituit Ginannum filium hæredem,& ipso de-
cedente absque filijs, substituit eius fratres,& eorũ
filios,& eis decedentibus sine filijs, substituit pro-
ximiorem masculum de familia, & proprias filias
solummodo dotauit; Dicit enim,quod dicti filij in
conditione positi,vocati censentur, & ideo omissa
paterna hæreditate possunt bona præfata reuocare
vigore dictæ vocationis,& dicti fideicommissi.Ista
1 enim est vna ex vtilitatibus quæ prouenit ex tali
vocatione,vt possint reuocare bona ab eorum patre
alienata,dimissa eius hæreditate, vt per Menoch.in
tract. de præsumpt. lib.4. præsumpt.77.sub nu.97.
Et multa adducit ad probandum, quod vocati fue-
rint, & præcipuè considerat, quod testator mascu-
lis, & agnationi fauere voluit, instituendo mascu-
los,substituendo masculos,& excludendo filias fe-
minas,eis tantum dote relicta.

Non obstantibus tamen ex aduerso adductis,in-
trepidè dico, iudicari debere,nullum ius compete-
re filijs præfatis reuocandi bona præfata, quæ ho-
die a fisco legitimè possidentur.

2 Nam quatenus verum esset,quod isti filij in con-
ditione positi vocati dicerentur,verum esset etiam.
quod per fideicommissum vocati dicerentur, ac
etiam per fideicommissum grauati bona restituere
cæteris in testamento substitutis. Menoch.in consi.
325.numero 43.lib.4.& in tract.de præsumpt.lib.4.
præs.77.numero 93. vbi dicit, hanc opinionem ve-
rissimam,ex Rustico,in tract. An,& quando filij po
siti in condit.cens.lib.6.cap.5.nu.7.

Ideo dico in tali prætensa vocatione, & in tali
prætenso fideicommisso, nullum posse fieri funda-
mentum, & nullum ex eis ius ipsis filijs competere
ad reuocandum bona præfata, quæ ex facto eorum
patris legitimè in fiscum translata fuerunt.

Vtique simpliciter considerando vocationem, di
co,quod filij positi in conditione,non censentur vo
3 cati ex testamento, sed tantum eis ius reseruatum
succedendi ab intestato,vt per Glos.omnibus notã,
in l.Lucius,la secunda. ff.de hęred.instit.cuius opi-
nio licet multi multa dicant in contrarium,& faci-
lè sit circa eam cuique Doctori fimbrias dilatare,
tamen,quod sit communis, & magis communis, &
nefas sit ab ea recedere in consulendo, & iudican-
do,& quod ita hodie consulitur,& iudicatur,tradit
Zanch.in l.hæredes mei,§.cum ita, numero 707.ff.
ad Trebellian. Clarus in §. testamentum,quæst.77.
in princip.Rust. post alios infinitos quos citat,in d.
tract. parte secunda,cap.2. Trentacinq. in tractat.
substitut. par.4. cap.11. nu.20.

4 Et considerando etiam ex vocatione induci fidei
commissum, dico, fideicommissum inductum dici
non debere: quia in testamento, quod inductũ fue
rit non apparet, tantum enim in eo constat filios in
conditione fuisse positos ad exclusionem substitu-
torum, sed quod fuerint vocati post mortem hære-
dis,& quod fuerint grauati restituere alijs substitu-
tis, de hoc in testamento nullum verbum habetur;
5 & ad probandum fideicommissum non extare,suf-
ficit ostendere testamentum, in qua quod inductũ
fuerit non appareat. Dec. in consilio 218. Roland.
consilio 56.numero quarto, & consilio 58.numero
73.lib.3. Maschard. in tract.de probat. Concl.775.
numero 1.

Ex eo enim quod appositi fuerint in conditione,
vt in testamento legitur,non resultare fideicommis
6 sum probatur; tum, quia positi in conditione non
dicuntur positi in dispositione, quia conditio nihil
ponit in esse,l.si quis sub conditione dandorum de-
cẽ, ff. si quis omis. cau.testam.Imola,in d.l.Lucius,
la secunda, columna prima, in fine.Castrens.in l.fi-
liusfamilias,§.cum quis, sub numero 3. ff.de legat.
7 primo.Tum etiam,quia verba conditionalia nõ di-
riguntur ad filios in conditione positos, sed ad ip-
sum institutum; & verba quoad ipsos, ad quos nõ
diriguntur, aliquid operari non possunt. Zuchar.in
l.1. sub nume.72. C.de pact. Cephal. in consil.517.
num.20.lib.4.

Dato etiam,sed non concesso,quod fideicommis
sum inductum diceretur, nihilominus in eo hodie
fundamentum fieri non posset,quia prima substitu-
tio facta fuit Ginanno hæredi instituto decedenti
sine filijs, & euenit casus, quod Ginannus hæredi-
tate adita decessit relictis filijs, qui enim se fundat
in fideicommisso, debet docere euenisse casum fi-
8 deicommissi,aliàs sine iure agit, & obtinere non po
test, l. Titia cum testamento, §. Caius. Et l.Lucius
Titius, §. Lucius Titius, ff.de legat.secundo,& hoc
dicere non possunt dicti agentes,cum verè ipsi sint
filij Ginanni grauati, si decederet sine filijs, & sic
verè appareat fideicommissi conditionem non fuis-
se purificatam, cum conditio, si decedat sine filijs
9 deficiat si grauatus cum filijs decedat,& per conse-
quens deficiat etiam fideicommissum. Bartol.in l.si
cum dotem,in princ. nu.10.ff.soluto matrim. Hon-
ded.consil.57. numero 43. & consil.60. num.14. &
num.40.lib.1.

10 Et quod per existentiam filiorum positorum in
conditione expresse fideicommissum iniunctum
hæredi expirarit, & omnes substitutiones subse-
quentes,tradit Oldrad.in consilio 21. omnibus no-
to,& ab omnibus approbato communiter,& magis
communiter. Zanch. in d.§.cum ita, num.739. Ga-
briel.tit.de fideicom.Conclus.7.numero 1.Mantica
in tract.de coniect.vlt.volunt.lib.11.tit.6.sub nu.6.
Peregrin.in tract.de fideicomm.art.29.numero 22.
Oddus in tract.substit.compendiosæ,par.6.quęst.2.
art.2.Casu 3.Bursat. consilio 1.numero 1.lib.1.Hon
ded.consil.60.num.40.& seq.lib.1. Cras.in §.fidei-
commissum, num.4.Oddo.in consilio 66.& in con-
sil.67.Surd.in consil.448.nume.11.lib.3.Menoch.in
cons.760.lib.8.qui consuluit pro Illustrissima D.Co
mitissa Carpinea contra Dominos de Passierijs li-
cet contra consuluerit Rim.iun.consil.739.lib.7.&
secundum dictum consilium Menochij ab Excell.
Papio,in Ciuitate Vrbini fuit iudicatum, licet quã-
plures Excellentissimi viri scripsissent pro contra-
ria parte.

11 Et quamuis Doctores teneãt,stantibus aliquibus
coniecturis,filios in conditione positos vocatos cẽ-
seri, & censeri inductum fideicommissum, & cessa-
re Oldradi opinionem, in d.consilio 21.vt per Cra-
uet.in consilio 98.libro primo.Gabriel. d.Conclus.
7.numero 4.Marzar.cõsilio quarto,& consi.5.quod
consilium est Crauettæ, & aliquas ex dictis conie-
cturis D.Iudex adducat in suis motiuis, nihilomi-
nus a supradictis Conclusionibus communis,& ma
gis

gis communiter receptis non est recedendum; & coniecturis ab eo consideratis facili negotio respondetur.

Primo inquam dum argumentatur, maximũ esse amorem erga filios, & descendentes, ideo ex eo præ
12 sumitur debere filios in conditione positos vocatos censeri.

Respondetur, quod aliqui Doctores tractantes hanc quæstionem valde cõtrouersam, amorem præfatum considerauerunt, & fœdere distinctionis opiniones concordare conati sunt, dicendo, quod si sumus in extraneis, seu transuersalibus, non censentur vocati. Si verò sumus in descendentibus, censentur vocati, ita primus omniũ tradidit Salicet. in l. 1. C. de cond. instit. Nihilominus talis distinctio non fuit approbata, imò nõ solum communiter dãnata, vt per Ripam in l. Centurio, sub numero 159. ff. de vulg. & pupil. sed etiam magis communiter, vt per Clar. d. §. testamentum, quæst. 79. vers. Tertia coniectura. Et per Cephal. 517. nu. 60. lib. 4.

13 Secundò, dum consideratur, quod testator vocauit fratres, & eorum filios minus dilectos, ideo multo magis censeri debere vocasse nepotes ex filio instituto, vt per Crauet. consil. 62. lib. 1.

Respondetur, istam coniecturam contra dictam magis communem opinionem attendi non debere, vt per Menoch. in d. consilio 760. numero 9. lib. 8. quia non est bona consequentia, testator grauauit magis amatos, ergo minus amatos censetur vocasse & grauasse. & non est inconueniẽs, quod remotior sit magis dilectus ipso proximiore. Crauet. consil. 98. nu. 14. & consi. 161. nu. 17.

14 Tertiò dum dicitur in testamento constare testatorem voluisse agnationem suam cõseruare, & ideo filios in conditione positos censeri vocatos.

Respondetur, quod etiam in hac coniectura, in præsenti nullum potest fieri fundamentum. Quod enim agnationem conseruare voluerit testator, in motiuis dicitur, tribus modis colligi ex testamento:

Primò, quia posuit filios masculos in conditione.

Secundò, quia exclusit proprias filias, eas simpliciter dotando.

Tertiò, quia decedentibus fratribus suis, & eorũ filijs, sine filijs, substituit proximiorem masculum de familia.

De primo dico, nullius esse momenti: quia, vt dixi in alijs meis Allegationibus, non est verum quod filij masculi fuerint positi in conditione, sed simpliciter fuit dictum, absque filijs legitimis, & naturalibus, & præsupposito deficiente, ab eo argui non potest. Glos. in l. si mancipia, C. de seru. fugitiu.

15 Et si diceretur, quod hic appellatione filiorum præsumitur testatorem solum de masculis intellexisse, replicatur, quod illi qui fundant eorum opinionem in hac qualitate masculinitatis, loquuntur quando per testatorem fuit apposita per verba expressa, vt per Socin. iun. in consilio 164. numero 7. libro secundo. Gabriel. tit. de fideicomm. Conclus. 4. numero 7.

16 Et dico dictam opinionem non esse tenendam, quicquid dixerit Guid. Pap. decis. 184. Nam contra eam iudicauit Parlamentum, vt ipse dicit in eadem decisione, & in Decis. 60. Et eam non esse veram dicit Ripa, in d. l. Centurio, numero 162. ff. de vulg. & pupil. & quod sit magis communiter reprobata, dicit Clar. d. §. testamentum, quæst. 79. in prin. Roland. consi. 51. & consi. 56. lib. 3.

De secundo, quod excluserit proprias filias solummodo eas dotando, dico, quod ista coniectura nihil operatur: quia & in Ciuitate Pisauri, & in cęteris Ciuitatibus huius status, extat decretũ, quod stantibus masculis, feminæ excludantur, & solummodo dotari debeant, & cum à tali decreto filiæ
17 sint exclusæ a testatoris dispositione, eas excludente, coniectura aliqua sumi non potest, vt declarat Socin. sen. in consil. 116. col. 5 lib. 3. & Socin. iun. in consil. 164. nu. 9. lib. 2. Bursat. consil. 1. sub nume. 8. libro primo.

Et hanc coniecturam desumptam ab exclusione filiarum contra Oldradi opinionem nihil operari, habetur per Rustic. d. tract. lib. 2. cap. 3. nu. 4. & cap. 4. in fine, vbi dicit, Rotam Rom. ita iudicasse. Odd. consi. 67. nu. 29. & 30. Surd. d. consilio 448. num. 25. libro tertio.

De tertio, quod vocauerit masculum proximiorem de familia, dico, quod etiam ista coniectura nullius est momenti; quia eum vocauit in casu quo
18 habuisset locum prima substitutio, nempè, quod Ginannus hæres institutus decessisset sine filijs, & cum ipse cum filijs decesserit, dicta vocatio nihil operatur, vt per Crauet. d. consilio 98. qui loquitur de testatore, qui vocauerat vltimo loco proximiorem de genere, aut parentela sua; & dicit, quod deficiente prima substitutione per existentiam filiorum, cessant aliæ substitutiones licet respiciant fauorem masculorum, quia iste fauor restringitur ad disposita in prima substitutione, & ante eum idem determinat Alex. in consilio 185. lib. 2. & in consilio 139. lib. 6. & Socin. in d. consilio 116. lib. 3. Bologn. in consilio 15. qui loquitur in fortioribus terminis, quando fuerit dictum, quod bona in infinitum deuenirent ad hæredem masculinum. Marchab. in consilio 61. qui etiam loquitur, quando fuit dictũ, quod hæreditas vadat, & transeat de masculo in masculum, vt patet sub numero 153. & numero 154. Et
19 stante etiam, quod generaliter fuisset prohibita bonorum alienatio, ea ratione, ad hoc, vt conseruarentur in familia, nihilominus, quod filij positi in conditione non dicantur vocati, & grauati: quia ista generalis causa, & generalis ratio restringitur ad casum in quo locũ habeat prima substitutio, habetur per Alex. in consi. 59. col. vlt. lib. 3. & in consil. 139. nu. 3. lib. 6. Ruin. in consi. 153. nu. 5. lib. 2. Paris. in consi. 31. nu. 23. & nu. 25. lib. 2. Rubeus in consil. 120. ad fin. Zuchard. in d. l. 1. sub nu. 90. C. de Pact. Socin. iunior consilio 4. numero 21. & numero 28. lib. 3. & hanc esse magis receptã sententiam oppositã contra Marzar. & alios tenentes contrarium tradit Menoch. d. consi. 760. sub num. 11. lib. 7. & ita etiam ratione agnationis non corrigere dictum Oldradi firmat Surd. d. consil. 448. nu. 13. lib. 3. vbi etiam de communi testatur, post Odd. d. consi. 67. nu. 30.

20 Quartò & vltimo, dum consideratur, quod testator disposuit, quod hæredes supradicti teneantur quolibet anno soluere scutum vnum amore Dei, & quod ideo filij positi in conditione censeantur vocati, quia aliàs legatum deficeret in persona Ginanni si cum liberis decederet.

Respondetur, quod ista argumentatio non subsistit: quia propositio illa, quod deficeret legatũ decedente Ginanno cum filijs: non est vera, cum ad legata soluenda, semper hęres teneatur, & etiam ad ea soluenda tenentur etiam hæredes hæredis, siue succedant ab intestato, siue ex testamento, l. hæredem, & l. qui ex persona, ff. de reg. iur.

21 Scio quod Menoch. in suo tract. de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 76. numero 71. ponit hanc coniecturã, & dicit, quod si testator grauauit hæredes suos,

vt

vt perpetuo curarent fieri anniuersarium in aliqua Ecclesia, dicitur vocasse hæredes sanguinis.l.ex facto,§.vltimo,ff.ad Trebellian.& ita quod filij positi censeantur vocati, & tenentes hanc coniecturam es sat Gribal. inter Consilia Portij Imol. consil.40.nu.13.& ipsum Port.in consil.46.num. 17 & Curt.iun. consil.87.numero 6. & Marzar.consilio 1.nu 36.& num.37.

22 Nihilominus dico quod ista coniectura nihil facit. Nam Gribal.& Imola,vt in dictis eorum consilijs videre licet loquuntur in casu in quo testator vsus fuerat his verbis: Et si ambo decesserint sine filijs & descẽdentib. masculis, &c.volẽs quod hęredes sui perpetuo teneãtur facere anniuersariũ, &c. & determinãt qd ex eo quia posuit in cõditione descẽdentes masculus,& deinde dixit, qd hæredis sui perpetuo teneãtur, &c hæredũ suorũ appellatione venire omnes descendentes de sanguine, ideo omnes in conditione positos censeri vocatos; sed ista verba in casu nostro non reperiuntur: quia tantum de filijs fit mentio; & dicitur solummodo quod supradicti hæredes teneantur; merito cessantibus verbis in quibus se fundant Gribald. & Imola, quod etiam cesset eorum consideratio in præsenti, dicendum est.

Etiam quia Curt.iunior,& Marzar.in consilijs su
23 pra allegatis, loquuntur in casu in quo testator disposuerat quod onus prouidendi de Capellano cuidam Capellæ, hæredibus institutis & ipsorum descendentibus, & ex eo, quia voluit testator quod essent patroni dictę Capellæ,censetur etiam vocasse masculos omnes, & descẽdentes hæredes in conditione positos, ideo eius dicta similiter non faciũt ad propositum: quia nos talem vocationem de hæredibus & descendentibus masculis non babemus, sed tantum, vt dixi, filij simpliciter in conditione positi fuerunt.

Insuper, ista coniectura non est sequenda in præ senti facti specie,quicquid dicant supradicti Docto res;quia testator disponendo,inquit,super dicto le-
24 gato annuo, vsus fuit his verbis: quod supradicti hæredes teneantur quolibet anno, &c. Cum enim dictio illa (supradicti) sit relatiua præcedentium, Bart.in l.1.§.hoc edicto,ff.de postul.Roland.consil. 30.nu.21.& nu.23.lib.3. ac etiam restrictiua & impediens extensionem fieri, vt per Crauet.d.consil. 98.numero 6. talis extensio, quod fideicommissum iniũctum fuerit etiam in persona filiorum positorũ in conditione, fieri non potest, vt Crauet.ibidem la tè tradit,num.5.cum plur.seqq. & Surd.d.consilio 448.numero 16.17.& 18.Honded.d.cons.60.nu.53. & seq.

Et hoc vlterius probatur, & supradicta omnia
25 confirmantur considerando, quod si dicti filij positi in conditione censerentur vocati, etiam in eorum persona inductum fideicommissum diceretur, vt supra dixi, & hoc dicere nec debemus,nec possumus: quia tantum filio instituto substitutio facta reperietur, & substitutio facta filija non porrigitur ad nepotes,& ista est magis cõmunis opinio,vt per Crauet.d.consi.98.sub nu.13.Honded.d.consil.60. num.46.lib.1.

26 Et quia in testamento verbis dispositum non reperitur, quod filijs in cõditione positis, facta fuerit substitutio, & ex eo quod facta fuit filio instituto, verba non patiuntur,quod dicatur facta nepoti; di co coniecturis probari nõ posse nepoti fuisse factã, quia coniecturæ vbi verba non patiuntur,nihil opo rantur. Peregr. in tract.de fideic.art.11.sub nu.33.
27 & quod non attendatur voluntas quam verba nõ patiuntur, etiam si magna sit præsumptio voluntatis, tradit Bald.in consi.408.lib.3.Alex.& Ias.in l.3. C.de lib.præter.Alex.in consi.55 num.9.lib.3.& in consi.139.col.2.lib.6. Honded.d.cõs.60. in fi.lib.1.

28 Considerandũ est etiã quod Fiscus possidet bona de quibus agitur,& habet intentionẽ suã fundatam in negatiua fideicõmissum non extare; tũ quia non præsumitur inductũ nisi probetur. Rol.cons.59.nu. 15.lib.3.Bursat.consi.97.nu.1.lib.1.Tum ẽt,quia nõ extare probatur ex inspectione testamenti. Dec. in consi.218.sub nu.6.vers.ista enim negatiua. Et ideo quia actores plenè eorũ intentionẽ probare tenentur,l.ei qui dicit,ff.de probat. non sat est eis deducere cõiecturas præfatas cõiecturis ex quibus, veri similiter possit argumentari filios vocatos, & inductũ fideicõmissum: quia ex parte actoris probationes debent concludere nõ per possibile, sed per ne-
29 cesse,l.nõ hoc,C.Vnde legit.& non sufficit præsumptiua probatio & dubia. c. in præsentia, de probation Simon.de Pretis,cõs.121.nu.9 Honded.d.cõs. 60.nu.12.in fine,& nu.13.huius dicti rationem esse dicit: quia stante dubia fideicõmissi probatione,ea iterpretatio sumẽda est,ne fideicõmissũ inducatur.

30 Ideo ẽt dici solet,qd licet coniecturæ an fuerit fideicõmissum ĩductũ,sint positæ in arbitrio iudicis, tamẽ eius arbitrio non debet iudex admittere oẽs coniecturas,sed tantum eas,quæ cõcludentes erũt, & solũ circa concludentes eius arbitrium versari. Gabriel.tit.de fideicommiss. Conclus.4. num.29.& 30 Peregrin.d.tract.art.11.nu.39. tradunt.

31 Etiã habemus,quod licet dicatur testatoris volũtatem esse attendendã, & verbis insistendũ,nihilominus id nõ procedit,si testator iuxta eius voluntatẽ non disposuit,& eius mens,& voluntas nõ attenditur si ad dispositionẽ non transiuit.Alex.in consi. 201.ad fin.lib.7.Mascard.cõs.61.nu.171.Cephal.cõ sil.517.no.83.lib.4.& est propositũ in mẽte retentũ quod nihil operatue, l.si repetendi,C.de cõdict.ob caus.& imputandum est testatori,si per cõgrua verba non fuit locutus, etiam si eius dispositio redderetur nulla Peregrin.d.tract.art.15.num.35.& 36. Rolan.consil.15.num.8.lib.3.

32 Et quia iudex non debet iudicare non probata, & non debet diuinare circa testatoris voluntatem, vt per Peregr.d.art.11.sub nu.40.& in dubio debet iudicare non extare fideicommissum, vt per Surd. d.consil.448. nu.32. & debet iudicare in dubio pro Fisco,Peregr.in tract.de priuil.Fisci,lib.7.tit.3.nu. 43. quod in præsenti ad Fisci fauorem Dominus Iudex iudicare debeat etiam si causa esset dubia, omnino concludo.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Filij positi in conditione non censentur vocati.*
2 *Censentur vocati ex coniecturis.*
3 *Quando testator deuenit ad plures gradus substitutionis; sed declaratur, nu.4.5.& 6.*
7 *Quando apposuit in conditione verbum masculis, sed declaratur vsque ad numerum 13.*
13 *Quando testator proprias filias exclusit; sed reprobatur.*
14 *Quando voluit testator bona conseruari in familia; reprobatur vsque ad numerum 20.*
20 *Quãdo ita disposuisset testator si fuisset interrogatus; sed reprobatur vsque ad finem.*

ALLEGAT. XXIII.



SEBASTIANVS Genanni, vt in eius testamēto videre licet suū hæredem instituit Genannū eius filium, & decedente ipso Genāno in popillari ætate, & quandocumque absque filijs legitimis & naturalibus, eidem substituit magistrum Bartholomæum, & magistrum Petrum Do-
1 minicum fratres ipsius testatoris, & ipsorum filios masculos in stirpes, & non in capita, & decedentibus filijs dictorum substitutorum absque filijs, substituit eisdem magis proximiores ex latere paterno ipsius testatoris. Et quia dictus Genannus relictis filijs decessit dubitatur hodie, an filij isti in conditione positi, vocati censeantur.

Dico, quod filij positi non censentur vocati, quia conditio nihil ponit in esse, l. ex facto, & l. si quis ita hæres. ff. de hæred. instit. l. filiusfamilias. §. cum erit. ff. de leg. primo. Et hanc opinionem tenuit Glos. in l. Lucius, la secunda, in fine, ff. de hæredib. instit. quam ibi sequuntur Bart. Bald. & cæteri Doct. magis communiter, & quod ista sit magis communia opinio canonizata tam in scholis, quam in palatijs; & quod nefas esset ab ea in iudicando recedere, videri potest per Rustic. in tract. An & quando liberi positi in cond. cens. vocati, parte secunda, cap. 2. & per Trentacinq. in tract. substitut. parte 4. cap. 11. numero 20. & per Clar. in §. testamentum, quæst. 77. in principio.

Nec me mouet vt ab hac opinione recedam in præsenti casu, alia opinio, quæ se habet, quod tunc
2 vocati dicantur, quando id testatorem voluisse ex coniecturis probatur. quam opinionem communē dicit Clarus, d. quæst. 77. in fine, subiungens, ab ea in practica non esse recedendum. Quia coniecturæ omnes quæ ex aduerso considerantur, non sunt tales, vt inde præsumi possit testatorem talem habuisse voluntatem.

3 Et primo dum dicitur, quod filij positi in conditione vocati censentur, eo quia testator diuertit ad plures substitutionum gradus, vt tenuit Anchar. in consi. 74. respondetur, quod hęc coniectura ita simpliciter deducta cōmuniter reprobatur, vt dicit Ripa. in l. Centurio, nu. 165. ff. de vulg. & pupil. & dicit Clar. in d. §. testamentum, quęst. 79. quod re vera multi ex Doctoribus sequentibus oppositū Glos. in d. l. Lucius, & attestantibus illam esse communem, loquuntur in casu in quo testator fuerat digressus ad plures gradus substitutionū, & tamen eo nō obstante transeunt cū opinione ipsius Glos. Et ideo sit biungit, quod propter hanc solam coniecturam nō esset in practica a communi opinione recedendum. Et cōtra Anchar. opinionē ēt tenent Alber. Bursat. Cephal. Cels. Vgo, Emanuel a Costa. Bero. Modero. Paris. Iacob. Beret. Franc. Veg. & Simō. de Pret. quos oēs refert, & sequitur Rustic. d. tract. lib. 3. c. 1. nu. 5. Osasch. consil. 35. nu. 16. in fine. Petra. in tract. de fideic. q. 9 nu. 199. Rim. iu. cons. 464. n. 60. & seq. lib. 4.

4 Vlterius respondetur, quod ista coniectura in pręsenti facti specie nō est cōsiderabilis, quia Anchar. & sequaces loquūtur, quando substitutiones sequētes vniformes fuerunt cum prima, vt quia testator dixerit: Instituo Titium filium, & ei decedenti sine filijs substituto Semproniū, & Sempronio decedēti sine filijs, substituo Caium, & omnibus sine filijs, & similiter filijs eorū sine filijs decedētibus, substituo proximiores de familia. Nō sic est in præsenti: quia maxima adest diuersitas inter primam, & alias substitutiones. In prima enim Gennanus instituitur hæres, & ei decedenti absque filijs, substituuntur fratres testatoris, & ipsorum filij masculi in stirpes, & non in capita. In alia vera substitutione decedentibus filijs dictorum substitutorum absque filijs substituuntur proximiores, longè enim ista diuersa sunt quod fuerunt Genanni filio decedenti sine filijs substituti fratres, & eorum filij, & quod fratribus, & filijs decedentibus sine filijs, fuerint substituti nepotes, cū ista secūda substitutio appareat facta expressè fratribus, & ēt eorum filijs. Et prima appareat facta simpliciter filio decedenti sine filijs, & ipsis filijs in cōditione positis substitutio facta non reperietur. Et cum ista sint diuersa, & Anchar. opinio fundata sit in vniformitate substitutionū, merito, quod ab eius opinione ad præsentē casum argui non possit, dicendum est, argumento l. Papinianus, ff. de minor. Et dici debet, quod quemadmodū testator qui voluit in secunda substitutione compre-
5 hendere filios fratrum, & eos vocare, & onerare, id facere & exprimere sciuit; quod etiam si id disponere voluisset in prima, quod filij positi in conditione essent vocati, id facere sciuisset; & cum hoc non fecerit, quod facere noluerit omnino tenēdum sit. Paris. in consil. 31. nu. 7. lib. 2. Soc. iun. consil. 29. nu. 24. lib. 4. Rolan. in consi. 43. nu. 22. in fine lib. 4.

Etiam respōdetur, quod dicta Anchar. opinio nō
6 militat in præsenti, quia vt declarat Rolan. in cōsi. 51. num. 10. lib. 3. opinio prædicta procedit, quando testator plures filios instituit, & eos inuicem substituit, si sine liberis, &c. & post mortē omnium sine liberis, alterum substituit, & contingat aliquos decedere cū liberis, & vltimū sine liberis, & ne sequatur absurdū, determinat filios in conditione positos cēseri vocatos, quia esset absurdum, quod substitutus admitteretur, exclusis liberis testatoris, contra l. cū acutissimi, C. de fideicom. & tale absurdum in casu nostro considerari non potest, quia filij positi in cōditione a substituto nō excluduntur, sed imò ipsum substitutum excludunt, vt Rolan. ibidem declarat.

7 Secundò dum dicitur, quod isti filij censentur vocati, quia testator in cōditione apposuit verbum masculis, vt tradit Guido Pap. Decis. 184.

Respondetur, istam coniecturam in præsenti allegari non posse, quia non est verum, quod testator apposuerit dictam qualitatem masculinitatis, sed simpliciter dixit, absque filijs legitimis & naturalibus, & cum in facto cessat præsuppositum fundamentum, cessat etiam supradicta Guid. Papæ coniectura, l. si ex plagijs. §. in cliuo Capitolino, ff. ad legem Aquiliam.

8 Nec argumentari potest, quod quemadmodum qualitas masculinitatis apposita reperitur in alijs substitutionibus factis fratribus testatoris, & eorū filijs, ita intelligi debet apposita in persona filiorū in conditione positorum; quia potius econtra dicere debemus, vt supra dixi, quod quemadmodū qualitatem præfatā apponere expressè scierit testator in secūda substitutione, ita eā apponere sciuisset in prima, si hoc facere voluisset, & quod si talis qualitas apposita in vna parte testamenti, in alia apposita, non intelligatur, citando infinitos ad satietatem more suo tradit Gabriel. titulo de testament. Conclus. 10. nu. 6. vbi ēt testatur hanc esse nō solū communem, sed etiam magis communem opinionem.

9 Insuper talis argumentatio fieri non potest: quia licet per interpretationem fieri posset, quod talis qualitas esset apposita dictis filijs in conditione

positis,

positis, tamen ex tali interpretatione argumentum
præfatũ sumi non debet, sed requiritur ad hoc vt su-
mi possit, quod propriè dicta qualitas masculinita-
tis fuerit per testatorem expressa, vt per Socin. iun.
in consil. 164. nu. 7. lib. 2. Gabriel. tit. de fideic. Con-
clus. 4. nu. 7. Et hoc ea ratione: quia opinio Glo. in d.
l. Lucius, quod filij positis in conditione non cen-
seantur vocati, est magis communis; & si veni-
ret limitanda, quando filij sunt appositi cum quali-
tate masculinitatis, debet ista limitatio, vt minus eĩ
detrahatur intelligi, quando expressè, & non quan
do tacitè apposita fuit, vt Socin. iun. ibidem decla-
rat, nume. 8. Alia ratio etiam afferri potest, nempè,
quod si præsumitur dicta qualitas masculinitatis
apposita in vna parte testamẽti, posita etiam in alia
parte, ex tali præsumptione, alia præsumptio sumi
non possit: quia præsumptio ex præsumptione non
datur, l. 1. C. de dot. promiss.

Et quia habemus. Statutum quod stantibus ma-
10 sculis, feminæ non succedant, quod talis qualitas
masculinitatis operari non possit filios positos in
conditione censeri vocatos, tradit Bartol. Socin. in
consi. 116. col. 5. lib. 3. & post eum Socin. iun. in con-
sil. 164. nu. 9. lib. 2.

11 Etiam indistinctè, & absque declarationibus præ
fatis, dico, quod prædicta Guid. Pap. opinio non est
sequenda: quia contra eam iudicauit Parlamentũ
Delphinale, vt ipse dicit, in d. decis. 184. & in De-
cis. 600. & opinionem dictam Guid. Pap. non esse
tutam scribit Ripa, in d. l. Centurio, num. 162. & Si-
mon de Pret. de interpret. vlt. volunt. lib. 3. solut. 2.
nu. 11. & in consi. 42. & cum non sit tuta, non credo
quod quis in iudicando auderet eam sequendo re-
cedere ab opinione Glossæ, in d. l. Lucius, quæ ma-
gis communiter recepta est. Et eo magis non credo,
12 quod sit sequenda: quia etiam reperio quod com-
muniter à viris grauissimis, & maximè authoritatis
reprobetur, vt per Gabriel. d. tit. di fideic. Conclus.
4. num. 9. & per Clarum in d. §. testamentum, quæst.
79. in princip. vbi dicit, hanc opinionem contra
Guid. Pap. esse magis communem, & per Ruland.
in consil. 51. & in consil. 56. lib. 3.

13 Tertiò, dũ dicitur, quod cẽsentur vocati filij posi
ti in conditione, quia testator proprias filias exclu-
sit, respondetur: quod de hac coniectura loquuti
fuimus in coniectura proximè præcedenti, & dixi-
mus in præsenti casu non esse attendendam, ac etiã
eam esse magis communiter reprobatam.

Quartò dum dicitur, quod testator voluit bona
conseruari in familia substituẽdo vltimo loco pro-
14 ximiores ex latere paterno, & ideo filij positi in cõ
ditione, censentur vocati; respondetur, quod nec
etiam ista cõiectura in præsenti adduci potest: quia
testator instituit Genonnum & ipso decedente sine
filijs, eidem substituit, &c. & in hac substitutione
nihil dixit de proximioribus; ideo cõiectura aliqua
de eis sumi non potest; & quamuis postea testator
fratribus suis, & fratrum filijs decedentibus sine fi-
lijs proximiores substituerit, aliqua coniectura ex
15 tali substitutione sumi non potest. Primò, quia in
fideicommissis extensio de persona ad personã non
admittitur. l. si quis ita, §. pen. ff. de testam. tut. Aret.
in l. Gallus, §. & quid si tantum, ff. de lib. & postum.
Et si dicta substitutio de proximioribus facta fuit
fratribus testatoris, & eorum filijs, quod Genanno
& eius filijs facta fuerit, dici non debet, ne exten-
sio de persona ad personam, inducatur.

16 Secundò, ex tali de proximioribus facta substitu-
tione coniectura sumi non põt, quia substitutio fa-
cta Genanno decedenti sine filijs, sic facta intelligi
debet, vt eo cũ filijs decedentibus, aliæ substitutio-
nes subsequentes euanescerent, & nullius sint robo
ris, & momenti, vt per Oldrad. in consi. 21. & omnia
circa alias substitutiones disposita tũc demũ milita
re censentur, si prima per existentiam filiorum non
euanescat, & militare non censeatur, si prima defi-
ciat, propter filiorum existentiam, vt per Roland.
latè in consi. 56. nu. 10. cum plur. seq. lib. 3.

Tertiò dico, quod ex tali substitutione facta de
17 proximioribus, coniectura aliqua sumi non potest,
quia cũ Genãnus fuerit institutus, & ei fuerit facta
substitutio, si decesserit sine filijs, ipso decedente cũ
filijs, de cęteris substitutionibus ratio aliqua haberi
nõ potest; tũ propter opinionẽ Oldradi in cons. 21.
omnibus noto, & ab omnibus approbato, tum etiã,
quia non est possibile, quod testator voluerit locum
esse cęteris substitutionibus prima deficiẽte: si enim
tantum fratres vocantur Genãno moriente sine fi-
lijs, vtique ipso moriente cũ filijs, non est possibile,
quod vocati censeantur: quia esset implicare cõtra-
rietatẽ, & contraria insimul stare nõ possunt. l. cum
qui ędes, ff. de vsucap. l. vbi repugnãtia, ff. de reg. iu.
18 Quartò dico, huic cõiecturæ nõ esse standũ, quia
videmus in fortiori casu, quod si appareret filios po
sitos in cõditione, fuisse grauatos, nihilominus vo-
cati nõ dicerentur, secundum cõem, & magis com-
munẽ, quam contra Bart. tenent Alber. Rainer. Ri-
chard. Imola, Alex. Ias. Cuman. Claud. Anchar. Bal.
Socin. sen. Curt. sen. Dec. Curt. iun. Gualden. Ber-
trand. Paris. Socin. iun. Mant. Ruin. Boer. Gabriel.
Aemil. Ferret. Rub. Bello. Alban. Mazzol. Clar. Al-
ciat. Suarez. Bursat. Gribal. Zanol. Simon de Pret.
Rimin. iun. Cephal. Rimin. sen. Cels. Vgo. Bero.
Vasq. Roland. Matt. Brun. Franc. Vegg. Io. Botta, re-
lati oẽs à Iosepho Rustico, d. tract. lib. 4. c. 2. nu. 2.
19 Et licet adsint alij tenentes cum Bart. attestantes
eius opinionem esse magis cõem, vt per Rust. d. lo-
co, tamẽ satis est in proposito nostro, quod Doct. ad
sunt magis cõiter asserentes, filios in conditione po
sitos, & grauatos, non censeri vocatos, vt inde nos
arguere possimus, multo magis non censeri uoca-
tos, si non apparent honorati, neque expressè, neq;
tacitè. Imò licet isti filij fratris sint tacitè grauati,
nihilominus opinio Bart. vera non esset: quia eam
tenentes, dicunt procedere solũmodo, quando fuis-
sent nominatim grauati Alex. in consil. 105. num. 6.
lib. 1. & cons. 202. col. 1. lib. 7. Socin. in l. cum auus,
nu. 114. & clarius in consil. 104. sub nu. 8. vers. sed ad
hoc vt filij, lib. 3. & in consi. 33. sub nu. 2. vers. & eo
maximè, lib. 4. Dec. in consi. 182. col. 3. & in consilio
422. col. 2. Socin. iun. consil. 112. num. 25. lib. 1. & in
consi. 176. nu. 20. vers. Verũ quia multi, lib. 2. Ruin.
in cons. 141. nu. 11. lib. 3. Paris. cons. 37. nu. 36. lib. 2.
Cephal. consi. 17. nu. 19. lib. 1. Rimin. sen. consil. 26.
nu. 5. lib. 1. Rust. d. tract. lib. 4. cap. 4. nu. 9.
20 Quintò & vltimo, dum aduersarij asserere viden
tur, dictos filios in conditione positos fuisse voca-
tos, quia ita disposuisset testator si de hoc verisimi-
liter fuisset interrogatus. Respondetur, quod opi-
nio Oldr. in d. consi. 21. nempè, quod superexistẽtia
filiorum faciat cessare fideicommissum, procedit, &
tenenda est, ẽt si aliter interrogatus testator dispo-
nere potuisset, & præsumeretur verisimiliter, quod
ita disposuisset. Ita omnes vno ore fatentur, quod
ista verisimilis mens testatoris non attenditur, vt
21 per Roland. in consilio 56. sub numero 24. versic.
nec obstat, libro tertio, quia non sufficit testatorem
ita voluisse, nisi disponat, & quia casus omissus a
testatore, remanet sub dispositione iuris cõis. Et qa
in p̃senti maximè viget, qd testator, vt dixi supra,

Genãni solo decedẽti sine filijs,substitoit fratres & de eius filijs nihil dixit, ita enim loquẽdo de postre mis, quoad eius filios nihil dixit, & si filijs præfatis voluisset substituere, vtique id facere sciuisset, quemadmodum fecit filijs fratrum, & hoc facere non fuisset immemor, & cum id fecerit filijs fratrum, & fecerit filijs Genanni, & filijs postremorũ, certè tenendum est, quod id facere noluerit; vt supra etiam deduxi,c.ad audientiam, de decim. Etiã si diceremus, quod filij essent grauati onere fideicommissi, esset interpretare verba testatoris vltra quã fieri potest, attenta eorum significatione, quia appellatione Genanni solummodo grauati nomine proprio, & in indiuiduo dici aliquo modo non potest,quod eius veniant filij in conditione positi, & certè hoc est adeo clarum,vt in dubium aliquo mo-
22 do reuocari non possit, ita,quod vbi verba non patiuntur fideicommissum,ea uerisimili mente testatoris induci non possit,tradit Socin.iun. consilio 4. col.2.lib.3.& post eum Roland. consi. 56. sub num. 24.circa finem lib.3.

Et ita ex prædictis omnibus iuxta Oldradi consi. 21.fideicommissum per supereaistentiam filiorum cessasse, mihi dicendum videtur. Et in omni casu licet essemus in dubio,propter maximum Doctorũ cooflictum,quia Fiscus tractat de damno euitando, ad eius fauorem iudicandum puto.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Iurisdictionis esse eiusdem intelliguntur omnia loca, sita iuxta fines Iurisdictionis.*
2 *Inuestitura tenor probat negatiuam,circa bona in ea non nominata.*
3 *Castro concesso, quæ dicantur loca in tali concessione comprehensa probari debet.*
4 *Feudalis concessio strictè ad limites verborum intelligenda est.*
5 *Feudi contractus est stricti iuris.*
6 *Fendi inuestitura de feudo facta non extenditur. Inuestituræ feudi à consuetudine derogari non potest.*
7 *Obseruantia declarat concessionem si sit dubia, & si ad sit consensus vtriusque partis.*
8 *Obseruantia difformis nihil operatur.*
9 *Obseruantia maior attendi debet.*
10 *Præscriptionis ius odiosum,in auditorio Principis pro poni non potest.*
11 *Præscriptionem fuisse completam ante litem notam probari debet.*
12 *Præscriptio non procedit sine possessione.*
13 *Possidens olim,hodie possidere præsumitur.*
14 *Possessio iurisdictionis retinetur in totum per vnicum actum,ita,vt in cæteris non cadat præscriptio.*
15 *Possidere duo in solidum non possunt.*
16 *Territorium & Iurisdictio sunt inseparabilia.*
17 *Iurisdictio cohæret territorio,sicut nubecula supra paludem.*
18 *Præscriptio interrupta,completa dici non potest.*
19 *Actum faciens,qui diuerso modo factus intelligi potest, debet declarare quo iure ad eum faciat, vt dicto iure factus intelligatur.*
20 *Subditi si se supponant iurisdictioni alterius, non præiudicant priori domino.*
21 *Præscriptio non procedit cum mala fide.*
22 *Bona fidei præsumptio insurgens ex tempore, tollitur & remouetur ab alijs præsumptionibus militantibus in contrarium.*
23 *Mala fides præsumitur ex vicinitate.*
24 *Mala fides authoris,nocet successori.*

ALLEGAT. XXIV.



NTENTIO Serenissimi Ducis quod loca villarum Sonhiæ sint sub eius dominio, & iurisdictione, manifestissimè probata dici-
1 tur.quia constat, quod sunt intra fines sui Ducatus; quæ enim sunt intra fines alicuius Ducatus, domino ipsius sine alia probatione supposita esse censentur. Signorol.in consilio 70.sub numero primo. Boss.tit.de Principe,numero 243. Menoch.in tract. de præsumpt.lib.3.præsumpt.100.nu. 1.

Et quamuis Comes Castri Frontoni, dicat,dicta loca esse supposita eius iurisdictioni, vigore inuesti turæ suis prædecessoribus concessæ à Serenissimo Duce, vel saltem vigore præscriptioois, tamen in vtroque capite succumbere debet.

2 Primò inquam, respectu inuestituræ præfatæ, ius aliquod prætendere non potest,quia de locis præfatis nullum verbum in ea habetur; & tantom abest vt inuestitura in hoc probet eius intentionem, vt immò dicendum sit,ea ea probari negatiuam,nempè,dicta loca non fuisse comprehensa,cum in ea do scripta,& nominata non reperiantur Bart.in l.Titię textores,ff.de legat.1.

Nec satis est dicere, quod dicta loca in concessione,& inuestitura de Castro Frontoni comprehẽsa fuerunt,quia tempore concessionis Castro prædi
3 cto erant supposita. Nam de hoc,quod Castro essent supposita,non apparet; & hoc ab ipso Comite, quod supposita essent, probari debuisset. Signor. consil. 10.sub nu.5.Alex.consi.16.sub nume.2.lib.5. Boss.d.tit.de Principe,num.245. Et non solum hoc a Comite probatum non fuit, sed è contra, restes ferè omnes pro vtraque parte examinati, dicunt, quod dicta loca sunt in territorio Castri Suræ,& sic Ducis Serenissimi, & quod habitantes in eis soluũt Collectas pro fabrica,& pro salario iudicis dicti Castri,exactoribus Ducalibus.

4 Et cum essent dicta loca de territorio Castri Suræ,non potest dici, quod fuerint comprehẽsa in inuestitura, & concessione facta de Castro Frontoni, quia hoc dicere & asserere, esset dicere & asserere, quod inuestitura facta de vno territorio, comprehenderet aliud territorium; & tamen scimus,a verbis contrahentium non esse recedendum; & quod materia feudalis, ad limites verborum est restringenda.Cephal.consilio 133.numero 3.Natta,consilio 164.numero 11.& etiam est strictè intelligenda. Socin.consilio 165. vers. tertio præmittendum, lib. 2. quia feudi contractus est stricti iuris, secundum
5 opinionem communem, de qua testatur Clar.in §. feudum, quæst.6.& Becc. consilio 101.numero 90. & quod inuestitura de vno feudo facta,ad alia non extendatur, tradit Paris. consilio 21.oumero 27. &
6 consilio 101. numero 42. libro primo,& Becc.dicto consilio 101. numero 77. & quod tenori inuestituræ,per consuetudinem derogari non possit,Bec.consil. 207.nu.7.Machab. consi.46.nu.210.

Neque dici potest ex obseruantia subsecuta declarari, quod dicta loca in dicta inuestitura fuerint com-

comprehensa, & obseruantiam probari, quia homi-
nes habitantes in eis, officia publica exercuerũt in
Castro Frontoni, & a iudice dicti Castri, eis ius red-
ditum fuit, tam in ciuilibus quam in criminalibus
caussis; facili enim negotio responderi potest, quod
7 tunc ex obseruantia subsecuta contractus interpro
tatio sumi potest, quando talis obseruantia proue-
nit a consensu vtriusque partis contrahentis, non
verè si prouenit ab vna parte solummodo; & ita
loquuntur omnes Doct. tenentes de obseruantia.

Et de tali obseruantia ex qua dici possit dicta lo-
ca fuisse comprehensa ex parte Serenissimi Ducis,
non apparet, quinimo apparet de contrario, quia
constat, quod delinquentes in dictis locis, fuerunt
puniti a iudicibus Serenissimi. Collectæ ab habitã-
tibus in eis, fuerunt solutę exactoribus Serenissimi.
Priuilegia quædam similiter a Serenissimo concessa
fuerunt habitatoribus præfatis; & in Catastro, & in
alijs scripturis constat, quod dicta loca semper fue-
runt, & steterunt in territorio Castri Suræ, & si non
appareret de contrario, saltem dici debet, quod ap-
paret de diuersa obseruantia, & vbi obseruantia nõ
8 est vniformis, interpretatio ex ea sumi non potest.
Surd. consi. 313. nu. 33. lib. 3. Vel etiã dici potest, qđ
ex parte Serenissimi, constat de maiori obseruãtia,
quia pro eius parte constat, quod dicta loca semper
permanserit in territorio Castri Suræ, & quod in eis
plures, & plures actus iurisdictionales ab eius mini
9 stris, & officialibus facti fuerunt, & vbi constat de
maiori obseruantia, ea attendi debet. Dec. cons. 11.
nu. 12. vers. secundo respondetur, & consil. 214. sub
nu. 2. Menoch. consi. 75. nu. 66. lib. 1. Becc. cons. 101.
nu. 51. Ioseph. Ludou. Conclus. 38. col. 2. vers. Am-
pliatur tertio.

10 Secundò principaliter agendo de præscriptione,
dico in ea Comitem se fundare non posse, quia cau
sa agitur in Auditorio Serenissimi vbi ius odiosum
a præscriptione proueniens proponi, & deduci non
potest, Roland. consi. 68. nu. 15. lib. 3. Riminal. iun.
consi. 249. nu. 76. lib. 3.

Insuper dico, quod ea attendi non debet: quia nõ
fuit probata. Nam primò non fuit probatum, prout
fieri debebat, eã completã fuisse ante litem motã,
hoc enim non fuit articulatũ, & probatũ per testes
examinatos, & ad probandũ præscriptionẽ, requiri-
11 tur, quod articuletur, & probetur præscriptionem
fuisse completã ante litẽ motam, vel saltẽ ante litẽ
contestatam. Bart. & alij, in l. si post acceptum. ff. de
rei vendicat. Bald. in l. Celsus, in fine, nu. 2. ff. de vsu
capion. Honded. consi. 82. nu. 45. lib. 1.

12 Secundò, quia præscriptio sine possessione causa-
ri non potest, l. sine possessione, ff. de vsucap. & tan-
tum præscribitur quantum quasi possidetur. Glos.
Abb. & Felin. in c. auditis, de præscript. Bart. in l. 1.
§. si quis hoc interdicto. ff. de itinere actuque priu.
quemadmodum Comes nihil possedit, ita in aliquo
præscriptionem perfecisse allegare nõ potest. Quod
autẽ nihil possederit, manifestatur considerando lo
ca ipsa, de quibus agitur, & considerando personas
habitantes in eis. Vtique loca ipsa considerando,
quod ea fuerint semper possessa a Serenissimo pro-
batur: quia constat, quod antequam fuisset facta in
13 uestitura, de Castro præfato Frontoni, ab ipso possi
debantur, & qui olim possidebat, hodie possidere
præsumitur, c. olim, il 3. de restit. spol. c. suborta, de
re iudic. & non solum possidere præsumitur, sed pos
sidere expressè probatur: quia successiuis tempori-
bus in dictis locis actus iurisdictionales ab eius mi-
nistris, & officialibus facti fuerunt, & possessio ma-
ximè iurisdictionis retinetur, & cõseruatur in totũ,

14 etiam per vnicũ actum, ita vt in cæteris non factis
præscriptio caussata dici non possit; ita tradit Bar. in
l. arboribus. §. de illo, ff. de vsufr. & in l. si vnus, ff. de
seruit. rustic. præd. Florian. in l. vna est via, cod. tit.
Speculat. in tit. de præscript. 4. par. col. penult. vers.
sed pone miles. Bald. in l. is qui vsumfructum, ff.
quemad. seru. amitt. Innoc. in cap. dilectus, col. 2. de
Capel. monachor. Signorol. cons. 70. num. 20. Brun.
consi. 34. nu. 14. Bertach. in tract. de Gabel. parte 1.
col. 8. in princ. & quæst. 14. Balb. in tract. de præscri-
pt. parte 2. nu. 20. fol. mihi 55. Peregr. de iure fisci,
lib. 6. ar. 8. nu. 30. Scot. consi. 1. nu. 81. lib. 1. tom. 1.

Etiam Serenissimum loca præfata semper posse-
disse, & a Comite possessionem aliquam in eis non
15 fuisse quæsitã manifestatur, licet aliquot actus pos-
sessorios in eis fecisset, quia duo in solidũ possidere
non possunt, l. 3 §. ex contrario, vbi Doct. ff. de acq.
possess. si enim possidebat Serenissimus, prout verè
possidebat, Comes etiam possedisse dici non potest.

Neque hic cadit illa consideratio, an quilibet pro
eo quod fecit posedisse dicatur, quia vt iam dixi,
posessio in totum semper penes Principem Serenis
simum fuit conseruata; & quia re vera respectu lo-
corum, & territorij Comitem actus aliquos iurisdi-
ctionales nunquã fecisse apparet, sed omnes testes
dicunt apertissimè, quod dicta loca semper quoad
territorium, fuerunt sub iurisdictione Serenissimi.
Insuper, cum loca semper quoad territoriũ fuerint
sub iurisdictione Serenissimi vsque ad flumẽ Cera-
ni vt testes clarissimè explicant, in aliquo de eis pos
sessionem Comes acquirere non potuit, quia territo
16 rium & iurisdictio sunt inseparabilia. Bar. consilio
189. col. 2. vers. An Iurisdictio, lib. 1. Crauer. consil.
411. nu. 35. lib. 3. ea ratione, quia iurisdictio cohę-
17 ret territorio, sicut nubecula supra paludẽ, ex qua
generatur per actiuam potentiã Solis. Bald. in c. 1.
vers. ad hæc, de pace iuramento firmanda, & ita qđ
in inseparabilibus possessio, & præscriptio pro par-
te non detur, considerat Signorol. d. cõs. 70. nu. 20.

18 Alia ratione etiam potest dici, quod Comes per
eius prætensos actus possessionem non quæsiuerit,
& præscriptionẽ non compleuerit: quia ex actibus
successiuis tẽporibus a Principe Serenissimo factis
Comitis prætensa posessio & prætensa præscriptio
fuit interrupta, & sic nunquã completa, vt per Ca-
strens. in consi. 235. paulo ante fin. lib. 2. Rimin. iun.
consi. 776. nu. 24. lib. 7.

Quod nec transactione, nec vsucaptione Serenis.
prędicare potuerint, vide Bar. cõs. 189. nu. 16. li. 1.

Et non procedit præscriptio item, spatio centum
annorum per ea quæ per Bart. dicit sub dicto nu-
mero 16.

Considerando etiam personas habitantes in lo-
cis præfatis, dico, constare non posse de Comitis
possessione, & præscriptione: quia aliqui ex testi-
bus examinati, tam pro parte Serenissimi, quam
etiam pro parte Comitis, dicunt, quod homines qui
dam habitant in dictis locis, qui oriundi sunt a
Castro Frontoni, & cum istis Comes actu Iurisdi-
ctionalia exercuisse prætendit. Quod autem ex tali
actuum exercitio cum personis præfatis oriundis a
Castro Frontoni, inferri non possit, ipsum Comi-
tem posessionem acquisiuisse, & præscriptionem
perfecisse, circa loca de quibus agitur, manifesta-
tur ex eo, quia ratione originis potuit ipse in dictos
homines iurisdictionem exercere, & eo modo fe-
cisse præsumitur, prout de iure facere potuit; & si
19 volebat se fundare in hoc, quod actus esent fa-
cti, non ratione iuris sibi competentis causa ori-
ginis, sed ratione iuris prætensi circa loca præfata,

id necessario ab eo erat probandum, vt per Menoch.consil.75.nu.71. lib.1.ea ratione: quia probationes debent concludere per necesse,& non per possibile.l. neque natales,de probat.& sub no.72. subiungit post alios quos citat, quod semper quando quis nititur vsu alicuius actus, probare debet vsum illius fuisse in eo speciali actu introdnctũ, non autem ita generaliter fuisse obseruatum,& istas probationes non fecit Comes, sed solum in genere procurauit ostendere actus aliquos fuisse cum dictis hominibus.

Et si dicetur, etiam cum alijs habitantibus in dictis locis, qui non sunt oriundi à Castro Frontoni, pro parte Comitis actus aliquot iurisdictionales factos fuisse, respondetur, hoc in facto verum non esse. Et respondetur etiam, quod si dicti homines se aliquo modo supposuerunt iurisdictioni Co-
20 mitis,Serenissimo præiudicare non potuerunt. Io.
Iacob.de Leonard.consil.114.no.489. inter consilia
Bruni.Natta,consil.160.nu.45.lib.1.

Vltimo loco dico, Comitem præscriptione vti
21 non posse, quia ea non procedit cum mala fide.c.
fin. de præscript. in 6. Et quamuis ipse diceret eius
bonam fidem præsumi ex lapsu temporis longissi-
22 mi: respondetur, quod ista præsumptio tollitur,&
remouetur ab alijs pręsumptionibus,quæ militãt in
contrarium. Aret.consil.112. col.1. vers.His breuiter.Corn.consil.136.sub nu.15.lib.2.Grat.cons.125.
nu.3. lib.1. Nam Comiti bene semper notum fuit,
quod territorium Castri Suræ se extendebat vsque
ad flumen Ceraui,& quod territorium Castri Frontoni
non se extendebat vltra dictum flumẽ,& bene
sibi semper notum fuit,ex tenore inuestituræ,quod
sibi territorium Castri Suræ non fuerat concessum;
& prædicta sibi nota fuerunt non solum ex tenore
23 inuestituræ, vt dixi, sed etiã ratione vicinitatis; &
quod ista præsumptiõ, vt coniunctus,familiaris, &
vicinus, præsumatur scire facta vicini, præferatur
præsumptioni prouenięti a lõginquitate temporis,
tradit Alex. d. consil.213.nu.12.lib.4 Grat.d.consi.
125.num.3. libro 1.Mascard.Conclus.225. num.16.
libro 1.

24 Et modernus,Comes,non potest allegare bonam
fidem,eo quia successerit eius patri possidenti:quia
mala fides sui patris, sibi etiã nocet, vt nec à seipso
præscriptionem incipere possit. Hond. consil.82.
nu.48.lib.1.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

S V M M A R I V M.

1 *Actore non probante reus absoluitur.*

2 *Reus super non contentis in inquisitione seu accusatione licet probata fuerint, condemnari non potest.*
Fallit de consuetudine si adsit Clausula super quibus & num.4.

3 *Doctori attestanti de consuetudine creditur in patria sua.*

5 *Testis ad probandum delictum duo esse debent omni exceptione maiores, tam quo ad personas, quam quo ad dicta.*

6 *Testis omni exceptione maior dicitur tunc, quando nihil ei opponi potest.*

7 *Testi offenso non creditur.*
Etiam in articulo mortis, num.8.

9 *Testis qui habet interesse dicitur deponere in causa propria.*

10 *Accusatorem quem esse,& testem iura abhorrent, & malè faciunt Iudices, qui accusatores examinare vti testes.*

11 *Testis non repetitus super interrogatorijs nõ probat.*

12 *Qui male agit odit lucem, & qui malum actum clã facere potest, non est verisimile, quod illum faciat palam.*

13 *Testes contra verisimile deponentes non probant.*

14 *Inimicitia repellit testem, etiam sequuta reconciliatione.*

15 *Socius itineris non est idoneus testis.*

16 *Mulier non probat.*
Et si soleat admitti ex statuto vel de consuetudine, nõ dicitur testis omni exceptione maior, nu.17.

18 *Inimicitia quæ repellit patrem repellit & filium.*

19 *Periurus etiam in accessorijs, & non in negotio principali non probat.*

20 *Socius criminis in testem non admittitur, & admissus non probat.*

22 *Pœna non est imponenda nisi expresso iure cautum reperiatur.*

23 *Violentia & metus cessant, vbi adest voluntas.*

24 *Violentia & metus amplius puniri non possunt, si super eis fuit transactum.*

25 *Testes pro Fisco examinati licet inhabiles probant contra Fiscum.*

26 *Interpretari verba (la volena in tutti i modi) debent, vt significent modos legitimos.*

27 *Verba (oper forza) interpretari debent, vt significent vim non punibilem.*

28 *Vis quod etiam accipiatur in bonam partem.*

29 *Violenter, verbum, potest accipi in actiua, & passiua significatione, & accipitur in passiua, ad excludendum delictum.*

30 *Verba in specie probari debent, vbi agitur de probando metum in specie.*

31 *Verba generalia vitiant testimonium.*

32 *Iniuriam fuisse illatam verbis generalibus non probatur.*

33 *Minæ non probantur per verba generalia.*

34 *Metus non probatur per verba generalia.*

35 *Testes debent deponere, non iudicare.*

36 *Veritas per nostrum affirmare, vel negare, non immutatur.*

37 *Testis si non intelligit quid sit id super quo deponit, non probat.*

38 *Delictum non præsumitur.*

39 *Metum interuenisse non præsumitur.*

40 *Metus in præsentia personarum illatus non præsumitur, & nu.41.*

42 *Metus probari debet per tres testes, vbi adsunt præsumptiones exclusiuæ.*

43 *Præsumptiones quæ sufficiant ad excludendum metũ in ciuili, multo magis sufficiunt in criminali.*

44 *Metus debet probari per testes omni exceptione maiores.*

45 *Metus sola suspitio non sufficit ad inducendum metũ.*

46 *Metus non debet esse vanus, sed talis qui cadere potest in constantem virum.*

47 *Metum fuisse illatum, ex minis tria copulatiuè requiruntur.*

48 *Metus*

48 *Metus illatio ad hoc vt puniatur, debet probari dolus.*
49 *Dolus multis præsumptionibus excluditur.*
50 *Causa qualibet excusat a dolo, & a pæna.*

ALLEGAT. XXV.



VCAS Francisci, qui tamdiu in carceribus detenitus fuit, & nescio quo fato, omni penitus difficultate cessante absolui debet a contentis in quærela taciti accusatoris contra eum porrecta: quia in ea dicitur ipsum vi adhibita extorsisse ad Iacobo. N. quandam pecuniarum quantitatem, & testes omnes super ea extorsione examinati, expressè dicunt Lucam à Ia-
1 cobo præfato pecuniarum quantitatem aliquam non habuisse. Nam est in iure certissima, & indubitata Conclusio, & omnibus nota, accusatore non probante reum debere absolui, l. qui accusare, C. de probat. l. 2. ff. eod. §. quod autem diximus, Instit. de legat.

Neque etiam condemnari potest. ex eo, quia vt præsupponitur metu, & violentia adhibitis, coegerit d. Iacobum promittere sibi restituere dimidium scuti, de qua promissione testes examinati deponere videntur, quia quod etiam hac de causa condemnari non possit, ex infra dicendis facillimè, & apertissimè demonstrabitur.

Primò inquam quod ob dictam promissionem, vt dicitur extortam, condemnari non possit, dicendum est: quia de ea nullum verbum habetur in dicta accusatione, super qua processus fundatus reperitur, & reus de alijs non contentis in accusa-
2 tione seu inquisitione, licet probata fuerint, condemnari non potest. Boss. in tit. de inquisit. numero 82. Cephal. in consil. 23n. in fine, libro secundo, & est magis communis opinio vt testatur Marsil. in pract. ita, §. quoniam, numero 57. & post eum Farinac. in suis quæst. Crimin. titul. de inquisit. quæst. 1. num. 27.

Et si dicatur, de consuetudine obseruari, posse sequi condemnationem super probatis, etiam si non contineantur in quærela, & inquisitione, seu accusatione. Respondetur, de tali consuetudine non constare in hac ciuitate, & Doctori de consuetudine attestanti, non credi, nisi quoad Curiam in
3 qua diu versatus fuit. Roland. in consi. 57. num. 27. & in consil. 98. numero 23. lib. 4. Gabriel. in suis Conclus. tit. de probat. Conclus. 4. num. 2.

4 Et respondetur dictam consuetudinem procedere non posse in præsenti: quia attestantes de ea, loquuntur, quando in accusatione seu inquisitione adest Clausula, Super quibus, & c. Rim. iun. in consil. 349. sub num. 5. lib. 3. Farinac. d. quæst. 1. nu. 37. & ea in accusatione de qua agitur, apposita non reperitur.

Secundò, quod non possit condemnari ob dictam prætensam metum, & prætensam violentiam, dicendum est, quia neq; quod delictum huiusmodi commiserit in processu probatum apparet, ad
5 delictum enim probandum, ad minus duo testes requiruntur, l. vbi numerus, ff. de testibus. Et quia in criminalibus probationes debent esse luce meridiana clariores, leg. finali, C. de probat. testes ad reum conuincendum debent esse, tam quoad personas, quam quoad dicta, omni exceptione maiores. Boss. in titul. de conuictis, num. 11. Clar. quæst. 66. versicul. debent autem. Farinac. tit. de opposit. contra person. testi. quæst. 62. num. 22. & testes examinati in præsenti iudicio, quod tales sint dici nõ
6 potest; Tunc enim testis dicitur maior omni exceptione, quando nihil ei opponi potest. Io. de Anan. in consilio 97. numero 2. Crauet. in consil. 56. num. 3. lib. 1. Farinac. d. quæst. 61. num. 1.

Et solum testem illum dici omni exceptione maiorem, cui nulla mundi exceptio opponi possit, tradit Alex. in consil. 183. num. 12. lib. 6. & Bertazz. in consi. 291. num. 2. lib. 2. Et quod modicus defectus faciat testem non esse omni exceptione maiorem, tradit Bertrand. in consi. 248. num. 5. libr. 3. Et testem omni exceptione maiorem dici non posse illum, cui etiam minima debilis, & friuola, atquè penè nullius momenti exceptio opponi possit, tradit Bald. in l. optimam, C. de contr. & committ. stipul. Idem Bertrand. dict. consil. 248. nume. 5. Mars. Sing. 197. Mascard. in tract. de probat. Conclus. 6. nu. 69 & 70. Bertaz. d. consil. 291. sub num. 3. Quod autem multa contra testes examinatos opponi possint, & sic possit deduci eos non esse maiores omni exceptione, & non probare, facillimè demonstratur.

Primò, considerando Iacobi depositionem, demonstratur: quia agit ipse de præterito metu, & de præterita violentia sibi illata, & de promissione ab eo extorta, & quasi super his deponit, quia ostendit fuisse offensum; ostendit etiam se esse inimicum,
7 ideo quod non sit maior omni exceptione, & quod non probet, apparet, leg. 1. § præterea, & ibi Gloss. Bart. & alij, ff. de quæst. Roland. consil. 24. num. 25. & seq lib. 1. Bertaz. consil. 8. num. 42. lib. 1. Et quod testi qui ita detegit in eius depositione offensionem, & inimicitiam non credatur, etiam in articu-
8 lo mortis, tradit post alios quos citat Mascard. Conclus. 1129. num. 8. & num. 14. vbi testatur de communi. Farinac. d. quæst. 46. num. 99.

Secundò, Iacobum non esse omni exceptione maiorem, & nõ probare apparet: quia dum se fuisse offensum dicit; & coactum promittere dictam pecuniarum quantitatem, aperit agi de eius propria causa, & de eius interesse, & quod testis non sit omni exceptione maior, & non probet, vbi agitur de eius interesse, & deponit in causa propria, est
9 text. in l. nullus, ff. de testibus, & in lege omnibus. C. eod. Mascard. d. Conclus. 1129. num. 4. Farinac. d. quæst. 46. num. 12. & hanc Conclusionem ponit pro Regula Farinac. quæst. 60. num. 2. & sub num. 64. & dicit, quod non solum est communiter recepta, sed non inuenire quod habeat contradictorẽ, & eam comprobat allegãdo multas leges, & rationes, & Doctor. authoritates, & inter alia dicit, iura abhorrere quem esse accusatorem, & testem, cap. foros, §. in omni, de verb. signif. Specul. in titul. de teste, § 1. versiculo. Item quod ipse testis, & refert
10 verba Iodoci in pract. cap. 50. num. 22. exclamantis contra officiarios, quos nos pudet contra omnem æquitatem, eosdem ad testimonia contra misellos facienda producere, quos prius habuerunt delatores, non alia causa, quam vt hac ratione ex innocentium opressione, pecuniariam condemnationem assecuti, suis consulant marsupijs.

Tertiò, quod iste testis non sit omni exceptione maior, & non probet, demonstratur: quia fuit nulliter examinatus, nempè sine partis citatione, licet enim fuerit habitus pro rite examinato, id nõ simpliciter factum fuit, sed cum conditione, nempè, saluo iure repetendi super interrogatorijs; & quia interrogatoria data fuerunt, & non fuit repetitus,
11 sic conditione non adimpleta, eum non probare mani-

manifestatur. Bursat. in cons. 201. nume. 45. lib. 2.
Hond. in cons. 101. num. 28. lib. 1.
Quartò, testem istum non esse omni exceptione
maiorem dignoscitur: quia deponit inuerisimilia,
dum dicit eodem die, & ferè eadem hora, inuenis-
se Lucam in via, propè ponte Frontoni, & ab eo ni-
hil sibi de pecunijs præfatis dictum fuisse, quippè
si nihil sibi dixit dum erant soli, inuerisimile est,
quod dixerit, & voluerit metum, & violentiam in-
12 ferre in loco vbi aderant testes à quibus potuisset
prohiberi, & accusari: est enim vulgare dictum,
qui male agit, odit lucem, cap. consuluit, de off. de-
legat. & non esse verisimile, quem palam facere id,
quod in occulto facere poterat, considerat Hond.
in consilio 107. numero decimoseptimo, & seq. li-
13 bro primo, quod autem testes contra verisimile
deponentes in materia metus, & violentiæ non pro
bent est text. & ibi Doct. in l. non est verisimile, ff.
quod met. causa, & generaliter testes contra verisi-
mile non probare, immo suspectos esse de falso, ha-
betur in cap. quia verisimile, vbi Abb. & Felin. de
præsumpt. Tiraq. latè more suo, in l. si vnquã in præ
fat. C. de reuoc. donat. numero 37. cum pluribus
seqq. Roland. consil. 27. numero 23. libro 3. & consi
lio 11. numero decimonono, & consil. 49. numero
56. & seq. lib. 4. Boss. titu. de plur. violent. numero
nonagesimoquarto.
Quintò, considerando depositionem Io. Mariæ,
14 aliàs il Cardinale, quod non sit omni exceptione
maior, demonstratur, ex eo, quia cõstat à Luca fuis-
se vulneratum, oritur enim ex vulneribus capitalis
inimicitia; Roland. in cons. 95. num. 28. lib. 4. & ini-
micus etiam reconciliatione sequuta, non est inte-
ger testis, Clar. quæstione vigesimaquarta, versic.
sed quid si sequuta, Farinac. quæstione 53. nu-
mero 63.
Sexto, potest etiam considerari, quod iste non
sit testis omni exceptione maior, quia agitur de in-
15 iuria facta Iacobo in eius præsentia, & in eius agro,
& dum accommodabat eius calceamenta, credi
enim potest, quod prætensam iniuriam ad animum
reuocauerit, & per consequens quod non probet,
vt traditur de socio itineris per Farinac. quæstione
60. nu. 402. & seq.
Septimò, & D. Baptistam filiam Ioan. Mariæ non
16 esse omni exceptione maiorem demõstratur; tum,
quia mulieres in criminalibus non admittuntur iu
re Canonum inspecto, secundum communem opi-
nionem, de qua testatur Mascard. Conclus. 1358.
numero trigesimo. tum etiam, quia si admittantur
17 ciuili dispositione, seu consuetudine aliqua inspe-
cta, non dicuntur maiores omni exceptione, & eis
plena fides non adhibetur. Roland. consilio vigesi-
moquarto, numero sexagesimotertio, & numero
86. libro primo, Farinac. quæstione 59. num. vigesi-
mosexto.
Octauo, ista mulier non est testis omni exceptio-
18 ne maior, quia inimicitia quæ repellit eius patrẽ,
repellit etiam ipsam, vt per Farinac. dicta quæstiõ.
54. numero 34.
Nonò, repellitur etiam ista mulier, quia est men-
dax, & periura. Nam dicit per binas vices Lucam
iuisse in agrum vbi erat Iacobus, & Iacobus, & cæte
ri testes dicunt de vna vice tantum, & testes men-
19 daces, & periuros in omnibus fide carere, etiam si
sint periuri in accessorijs, & non in negotio princi-
pali tradit Farinac. d. quæstione 56. numero 192.
& sequen.
Decimò, quod Guidus Baldi alter testis similiter nõ
sit omni exceptione maior, demõstratur ex eo, quia
facit se sociũ criminis, dum dicit declarasse Iacobũ
debere dare Lucæ dimidium scuti; si. n. vt præsup-
ponitur delictum consistit in hac promissione ex-
torta à Luca, sequitur necessariò ipsum Guidonẽ
fuisse criminis socium, dum dictam promissionem
20 fieri debere declarauit, ad Lucæ fauorem, & socius
criminis in testem non admittitur, & admissus ni-
hil probat, Farinac. quæst. 43. num. 8.
Vndecimò, & vltimo testes omnes præfatos non
probare demonstratur ex eo, quia constat eos in
eorum dictis, & in recensendo facti seriem, esse va
rios, & singulares, est enim certissima, & indubita-
ta Conclusio, testes singulares non probare, etiam
21 si essent mille. Clar. quæst. 53. versiculo dixi etiam,
Gabriel. titul. de testibus, Conclus. 2. quia singulari-
tas lacerat testimonia, cum vnitas non adsit, vbi est
singularitas, sed varietas, vt per Roland. in consilio
95. num. 19. & seq. lib. 4.
Quod non sint contestes sed varij, & singulares
constat, manifestissimè: quia Iacobus refert sibi à
Luca dictum fuisse (ò Ciauattino mi vuoi tu an-
chora restituire i denari che mi facesti pagare l'al-
tro giorno) & Guidus Baldi, & D. Baptista de hu-
iusmodi verbis nihil dicunt, solus Ioan. Maria ita
refert, sed diuerso, & vario modo: Nã dicit Lucam
dixisse (Ciauattino quando mi vuoi tu restituire i
denari) adest enim diuersitas inter ista verba, & il-
la relata à Iacobo, quia ista reformatur ad tempus,
nempè, quando, & illa ad voluntatem, nempè) mi
vuoi tu) & ita constat in his verbis Iacobum non
habere contestem, & ipse diuersa verba relata à
Ioanne Maria. Sunt etiam varij, & singulares ob il-
la verba relata à Iacobo (che mi facesti pagare l'al-
tro giorno) quæ à cęteris testibus non referuntur,
& sunt varij, & singulares: quia Iacobus dicit Lu-
cam dixisse (bisogna mettere mano alla scarsella) &
hoc cęteri testes non dicunt.
Et dicit etiã Iacobus, dixisse Lucam (ò per amo-
re, ò per forza) & in hoc etiam non habet conte-
stem. Etiam Guidus Baldi, dum refert quantitatem
præcisam petitam à Luca, ostendit adesse singula-
ritatem, & varietatem inter ipsum, & Iacobum:
quia Iacobus de quantitate præcisa nihil dicit,
Dum etiam Guidus Baldi dicit, Lucam dixisse (che
gl'haueua dato vno scudo nella loggia de i Mar-
celli) ostendit singularitatem, & varietatem; quia
hoc cęteri testes non dicunt.
Et dum Ioan. Maria dicit, Lucam dixisse (che li
voleua in tutti i modi) detegitur varius, & singula-
ris, quia cęteri testes hoc non dicunt. Vlterius sunt
varij, & singulares quia Guidus Baldi referendo se
socium facti circa promissionem factam à Iacobo,
dicit (Io dissi all'vno & l'altro, che la volessero cõ-
mettere nel Cardinale, & me, & così la remessero,
& noi dechiarassimo, che ditto Ciauattino resti-
tuisse à ditto Luca mezzo scudo) Nam de hac re-
missione, & declaratione sic facta, nemo ex alijs te-
stibus quicquam deponit. Ex his igitur singulis, vel
omnibus simul collectis, cum apertissimè constet
testes esse varios, & singulares, & non omni exce-
ptione maiores, & non probare, sequitur optimè vt
supra dixi, eorum depositione attenta, Lucam non
posse condemnari, sed esse absoluendum.
Tertiò principaliter, Lucam absolui debere di-
co: quia, ex testium præfatorum depositione, so-
lummodo percipi posse videtur, Iacobum, & Lu-
cam in eo discordes fuisse, an bis Iacobo præten
sum creditum vnius scuti à Luca solutum fuisset,
an Lucæ quantitas bis soluta esset restituenda, &
concedatur, in hoc testes esse conformes, & pro-
re.

re,non inde ſequitur Lucam deliquiſſe, & debere
puniri; quia tractare de debito,& credito, non eſt
prohibitum,& quotidie iurgia, & contentiones in
ter prætenſos creditores,in palatijs,& alibi audiun
tur,& tamen pœna aliqua non puniuntur, & verè
puniri non poſſunt: quia hoc à iure diſpoſitum
22 non reperitur; nam pœna non eſt imponenda ni-
ſi expreſſo iure cautum reperiatur,Menoch. in tra-
cta.de arbitr.iudic. Caſu 276. Farinac.titulo de de
lictis, & pœn. quæſtione 18. numero ſexto, &
ſeptimo.

Et verè ex teſtium depoſitione poteſt affirmari
non ſolum non fuiſſe probatum delictum, ſed fuiſ-
ſe probatum,delictum aliquod non fuiſse commiſ-
ſum: quia Guidus Baldi dicit, Lucam conſenſiſse
in ipſum,& Io.Mariam,quod deciderēt,& accom-
modarent differentiam inter eos. Et ſic ab eis fuiſ-
ſe declaratum, Iacobum dimidium ſcuti dare de-
bere Lucæ. Nam ex tali conſenſu,& ex tali decla-
ratione à Guido.& Ioan.Maria facta,neceſſariò ſe
quitur metum,& violentiam abfuiſse, quia vbi ad
23 eſt voluntas,ceſsant metus, & violentia, quæ ſunt
contraria voluntati,l. prima, ff. quod met. cauſ. &
cum videamus quod tranſactione ſequuta ſuper
24 metu,& violentia,amplius, qui metum intulit, &
violentiam, non poteſt etiam ad fiſci inſtantiam
moleſtari,vt per Boſſ.in d.titu.de plur.violent. nu-
mero 18. multo magis dicendum erit in præſenti
moleſtari non poſſe Lucam, qui voluntati alterius
commiſit,& de conſenſu Iacobi prætenſionem ip-
ſius terminandam, & determinationi factæ ac-
quieuit.

Et ſi diceretur, teſtes præfatos, licet ſingulares
probare metum illatum à Luca, quia concordant
ad eundem finem,& quia metum in genere proba-
re ſufficit.

Reſpondetur dupliciter, metum in præſenti illa
tum fuiſſe conſiderari poſſe, nempè,factis, & ver-
bis. Et quoad facta probatum dici non poſſe:quia
ex teſtibus, nemo eſt qui dicat Lucam contra Cia-
uattinum deueniſſe ad facta. Immò econtra pro-
batur negatiua:quia Ciauattinus ipſe deponit (non
me dette altrimente faſtidio) & idem deponit Io.
25 Maria (botta alcuna non li dette) & idem ſimili-
ter deponit. D. Baptiſta (detto Luca partì ſenza di-
re ò fare altro.) Et teſtes iſti,etiam inhabiles, con-
tra Fiſcum probant: quia pro eius parte fuerunt
examinati.Crauet.conſ.188. numero quinto, libro
primo,Menoch.conſ.ſexageſimo,numero decimo-
ſeptimo,libro primo, & in tract. de præſumpt. lib.
ſecundo,præſ.45.numero tertio. Farinac. quæſtio-
ne quinquageſimaſecunda, numero 71. Maſcard.
Concl. 1235.

Similiter dico,quoad verba,metum illatum pro
barum fuiſſe,dici non poſſe: quia ex teſtibus nemo
eſt qui dicat,& referat, quibus verbis præcisè vſus
fuerit Lucas ad inferendum metum,nempè, an mi
natus fuerit mortem, ſiue vulnera,ſiue aliam offen
ſionem, ſolum Ciauattinus dicit Lucam dixiſſe
(che li voleoa ò per amore ò per forza.) Et Io. Ma-
ria(che li voleua in tutti i modi,& li brauo)ex quo
rum depoſitione pluribus modis oſtendo fiſci intē
tionem non probari.

Et primo non probari oſtēdo ex ſupra dictis ver
bis,quia iſti teſtes plures defectus patiuntur,& nō
ſunt omni exceptione maiores.

Secundò,non probari oſtendo:quia dicta verba
(li voleua in tutti i modi) poſſunt intelligi de mo-
dis illegitimis,& de modis legitimis; & quia ſemp
debet fieri interpretatio excluſiua delicti, etiam ſi
verba eſſent improprianda, ideo de modis legiti-
mis, & non de illegitimis intelligi debet, vt plura
26 exempla,& plures authoritates videri poſſunt, &
etiam in fortioribus terminis per Alexā. in conſilio
188.numero 7.libro ſeptimo,Crauet.in conſil.9.nu
mero 20.lib.primo,Oſaſc.deciſ.64.numero 55.Ber-
tazz.in conſil.176.& in conſil.177.lib.1.Farinac.ti-
tu.de indic.& tortur.quæſt.50. nume.18. Honded.
conſil.87.numero 105.& 519.lib.2. Eugen. conſil.
76.numero 51.

Idem dico de verbis illis (ò per amore,ò per for-
27 za)quod debeant interpretari eo modo vt delictū
excludatur,nempè,quod dum dicit(ò per forza)in
telligatur de vi quæ non ſit punibilis;nam non ſem
per iſtud nomen(vis)ſonat in malam partem, ſed
quod etiam in bonam partem accipiatur,apertiſſi-
mè conſtat in definitione tutelæ,dum definitur, quod
28 ſit vis & poteſtas in capite libero, vt habetur in l.
prima,ff.de tut.& in §.primo.Inſtit.eod. & conſtat
in vi qua quis legitimè vim illatam repellit. l. vt
vim, ff.de iuſt. & iure, & hoc probatur etiam in l.
3 ff.quod met.cauſ.cuius verba ſunt. Sed vim eam
accipimus quæ aduerſus bonos mores fiat, nō eam
qua Magiſtratus rectè intulit; & ita accipi poſſe
etiam in bonam partem,tradit Decian.in d.ſuis tra
cta.crim.lib.8.cap.1.ſub numero 2.in fine,& quod
talis interpretatio fieri poſſit & debeat, ad delicti
excluſionem,maximè ſuadetur authoritate Bart.in
29 l.2.ff.de duobus reis. vbi dicit, quod verbum, vio-
lenter,poteſt accipi in actiua,& paſſiua ſignificatio
ne,& ideo ſi dicatur fiſcum cognouiſſe Bertam vio
lenter,intelligi debere ad excludendum delictum,
verbum. violenter, in ſignificatione paſſiua. Et
idem tradit Abb.in cap.dudum,il ſecundo, ſub nu
mero 37.de elect. & Bart. cōiter receptū tenere di
cit Decian. d. lib.8. capit.15. numero 15. Ita enim
in propoſito,interpretatio ſumi debet,in ſignifica-
tione, ad delictum excludendum, verbum illud
(per forza)nempè,quod ſolutio eſſet facienda vio
lenter inſpecta voluntate ſoluere debentis, poſt-
quam à Bartolo dicimus talem interpretationem
delicti excluſiuam fieri poſſe,& poteſt conſiderari
etiam eſſe valde mirabile quod Bartol. admittat ta
lem interpretationem in caſu quo contrarium ſua-
det ſubiecta materia, & natura feminarum quę po
tius aptæ natæ ſunt pati violentiam quam facere,
& ita loquendo de dicta Bartoli doctrina, quod in
terpretatio ſumatur ad excluſionē delicti, etiam ſi
aliter ſuadeat ſubiecta materia, tradit Bertachi.in
ver.violentia.

Tertio oſtendo metum, & violentiam verbis il-
latam non probari,licet vnus ex dictis teſtibus di-
cat (che li voleua ò per amore,ò per forza)& alter
dicit(& li brauò)quia ſunt iſta diuerſa verba,vt ſu
pra dixi;& ſic teſtes ſunt in hac probatione ſingula
res,& non poteſt dici,quod probent licet ſint ſingu
lares,quia tendunt ad eundem finem,& ad probā-
dum quid in genere. Nam agitur modo non de
30 probando quid in genere, ſed agitur de probando
quid in ſpecie,nempè,metum verbis illatum in cer
to loco,& certo tempore,& quando agitur ad pro-
bandum quid in ſpecie,quod debeant probari ver-
ba præciſa,eſt tex.in l.prætor edixit.§.quod autem
prætor ait,ff.de iniur.& quod non ſufficiat diuerſa
verba probare tendentia ad vnum finem, communi-
ter tenere ſcribentes tradit Roland.conſi.33. ſub
numero 20.lib.2.Bertazz.in conſil.93.nume.4 & in
conſilio 192.num.21.& 22.lib.1.& in conſi. 508. nu
me.9.

me.9.& in consilio 558.num.10. lib.2.Osasch. dec.
72.in fine.

Et etiam non sufficiunt ad probandum dicta
generalia(che li volena ò per amore,ò per forza)&
31 illa(& li brauò)quia generalitas vitiat testimo-
nia, cap. in præsentia, de probation. leg. non hoc,
C.Vnde legit.Alex.in consilio 188.numero 7. in fi-
ne, libro 7. & ita ad deducendum fuisse illatam in-
32 iuriam, non sufficiunt verba generalia, l. his ver-
bis,§.primo, ff.de hæred.instituend. Doctores in l.
turpia, ff.de leg.1.Rimin.in consil.162.num. 2. lib.
4.Natta, in consil.671.lib.4.Rimin. iun. in consil.
118.num.12. lib. 2. & etiam quod ad probandum
minas non sufficiant verba generalia, sed verba in
33 specie sint probanda, tradit Honded. consilio 107.
num.44.lib.1.& consil.87.num.109.libro secundo.
Et quod ad probandum metum testes in specie di-
cere debeant,cuius rei metus fuerit illatus; & non
34 sufficiat deponere de metu in genere, tradunt
Bald.sub num. 4. & Salicet. sub num. 1. & alij post
eos,in leg.interpositas, C.de transact.Ias.in consil.
72.col.1.lib.1.

Quarto ostendo testes metum non probare,licet
dictis verbis vtantur:quia licet dicant(& li brauò)
tamen attento quod quæ verba minatoria dixerit
non referunt: sed tantum referunt verba inter eos
dicta, quæ nullo modo sunt minatoria, vt ea infra
dicendis patebit;solum quid dictum fuerit, & non
quid iudicent testes considerari debet; & si verba
dicta non sunt minatoria, depositio, & iudicium
testis quod minatoria sint, attendi non debet:
quia testes debent deponere, & non iudicare. Ber-
35 taz.in consil.283.num. 21. lib. 2. & quia veritas à
iudicio, & credulitate mutari non potest, vt est in
36 eo qui credit, & dicit fecisse contractũ vsuratium,
non per hoc dicitur ille contractus vsuratius, si ex
eius inspectione constet non esse vsurarium. Cra-
uet.in consi.29.no.2.lib.1. Veritas enim per nostrũ
affirmare vel negare mutari nõ potest.Potest etiam
dici,quod testes ipsi referendo verba dicta à Luca,
quæ apparent non esse minatoria,si dicant esse mi-
natoria, non esse eis credendum, quia asserendo
quod minatoria sint, cum non sint, ostendunt eos
37 ignorare quid sit minari, & vbi testis non intelli-
git quid sit id, super quo deponit, non probat, vt
si dicat contractum fuisse mutuum,& ignorat quid
sit mutuum.Bald.in l.1.ff.si cert. petat. & in eo qui
dicit mulierem protulisse voces infaustas, & non
cognoscit quænam sint voces infaustæ,vt per Ruin.
in consi.162.sub num.2.in fine,lib.1.

Quinto istos testes non probare ostendo, ex eo
quia ad Lucæ fautorem, & pro eius innocentia mi-
litant multæ præsumptiones.

38 Prima est illa vulgatissima, & vrgentissima, &
omnibus nota, delicta non præsumi, l. merito, ff.
pro socio.

Secunda est magis in specie, quod in qualibet
39 promissione, & conuentione inita inter partes,
metũ interuenisse nõ præsumitur.Bursat. in consil.
75.nu.45.lib.1.Menoch.in tract.de præsumpt. lib.
3.præsumpt.126.Decian.consi.16.num.3.lib.1. Ri-
min.iun.consi.825.num.43.& seq.lib. 7.

Tertia est,quia,vt supra dixi,si Lucas aliquid nõ
dixit Iacobo dum erant insimul soli,non est creden
dum quod id fecerit in præsentia personarum.

40 Quarta est,quia in præsentia personarum metus
illatus numquam præsumitur, leg. transactionem,
& ibi Doctores.Cod.de transact. Ang. in l. quæro,
§.seruum,ff.de Aedilit.edic.Boss.d.tit.de plur.viol.
num.97.Menoch.d.præsumpt.126.num 4.

41 Quinta, & vltima est, quia Lucas dum tractabat
cum Iacobo,vocauit Guidum Baldi, vt illuc acce-
deret: ex vocatione enim personarum quæ actu
sint præsentes, præsumptio metus exclusiua resul-
tat.Menock.præsumpt.128 num. 2.lib.5.

Stantibus itaque his præsumptionibus, testes
præfatos non probare ostenditur; quia licet aliqui
teneant,metum arbitrio iudicis probari per testes
singulares, ac etiam coniecturis, & præsumptioni-
bus,tamen quod vbi adsunt coniecturæ,& præsum
ptiones in contrarium, tũc ad metum probandum
requiruntur liquidissimæ probationes, & luce me-
42 ridiana clariores, & non sufficiunt duo testes, sed
tres requiruntur omni exceptione maiores, tradit
Speculat.in titul.de probat.§.vltimo,in fine.Castr.
& cæteri,in l.transactionem. C. de transact. Surd.
consil.356.num.20.lib.3. Riminald. iunior consil.
31.num.52.& seq.lib.1.& consil.538.nu.44. & seq.
& num.49.lib.5.

Et quamuis ista tradantur quando proceditur
ciuiliter, tamen ea allegare volui, quia si prosunt
in ciuili,ad excludendum metus probationẽ,mul-
43 to magis prosunt etiam in criminali, vt per Dec.
d.tract.crim.lib.8.cap. 20. nu. 1. & possunt dici di-
cta ex abundanti: quia in criminalibus semper, vt
supra dixi, requiruntur ad probãdum delictum li-
quidissimæ probationes, & testes omni exceptione
maiores. & ita loquendo in specie de metu, & de
44 materia criminali,tradit Bar.in leg.fin. numero 1.
ff.quod met.caus.& Boss.d.tit.de plur.violent. nu.
86.& seq.Rimin.iun.in consil.6.num.39.& in con-
silio 31.num.52.lib.1.

45 Sextò,istos testes non probare metum ostendo:
quia deponunt tantum de metus suspitione, & so-
la suspitio metus, ad eum inducendum non suffi-
cit.leg.metum,la 2.ff.quod met.caus.Decian.con-
silio 16.numero 4.& consil.18 sub num.32.libro 2.
46 sed requiritur quod sit metus iustus,probabilis, &
non vanus, & qui cadere possit in constantiã virũ,
& quod comminatio sit atrox,puta de morte, siue
vulneribus,& cruciatu corporis,l.1.& l.metũ, la 1.
& la 2.& l.contract.ff.quod met.caus.l.1.§.hoc au-
tem interdictum, ff.de vi, & vi armat. l. interposi-
ta, C.de transl.l.metum, ff.quod met.caus.c.cum di
lectus, extra eod.cap.veniens, & cap. consultatio-
ni, de Sponsalib. & vbiq; in locis prefatis tradunt
Doctores.Bald.in tract.scismatis,in fine,& in con-
silio 177.numero 7.libro 3.Ias.in consil.72. colum.
1.libro 1.Boss.d.tit.de plur.viol.sub num. 16. Bur-
sat.d.consil.72.numero 30.Decian.d.tract. capitu.
20.numero 7.lib.8.Rim.iun.consilio 362. num. 69.
& seq.lib.4.& consil.612.num.78.lib. 3.

Septimo eosdem testes metũ non probare osten
do,quia,vt dixi,conantur probare solummodo mi-
nas, & quod minis metus fuerit illatus.

47 Et ad deducendum metum ex minis fuisse illa-
tum, tria copulatiuè necesse est probare.

Primò, quod persona quæ minatur valeret ad
effectum minas perducere.

Secundo, quod consueuerit id facere.

Tertiò,quod,vt dixi, minæ sint atroces, nempè,
de morte, vulneribus, & corporis cruciatu. Hond.
consil.87.num.111.libro 2. Rim. iun. consilio 538.
numero 47.lib.5. Decian. consilio 18.numero 127.
libro 1.Menoch.d.præsumpt.126. numero 25. & in
tract. de arbitr. iudic. Casu 136. in fine, & ista est
communis opinio,Gomes.var.resolut.tomo 2.cap.
14.sub numero 24. versiculo, sed his non obstanti-
bus, & post eum Bursat.d.consilio 72. sub numero
33.& numero 42.libro primo,& ista tria ex testium
depo-

depositionibus, vt in eis videre licet, nequaquam
probantur, immo de eis in toto processu nulla men
tio habetur.

Quartò, & vltimò principaliter Lucam absolui
debere dico, quia ad hoc vt metus puniatur dolo il
48 latum fuisse probari debet, vt per Decian. d. ca. 20.
nu. 10. & dolus in præsenti non fuit probatus; imò
à testium depositionibus quædam eliciuntur, quæ
doli excludentia sunt, & excusantia Lucã à delicto
49 & à pœna. Primò excluditur doli præsumptio ex
actu palam facto, vt supra dixi. Secundò excluditur:
quia, vt dixi, Lucas vocauit Guidum Baldi.
Tertiò, excluditur: quia in arbitrium Guidi, & Ioa.
Mariæ eius prætẽsionem terminandam commisit.
Quartò, excluditur: quia agitur pro recuperãdo eo
quod bis soluerat, cuique enim sua recuperare licet,
& ideo de eo qui sua bona recuperare tractabar,
& recusanti dixit (ne lo cauarei anco dentro
da gl'occhi) quod à metu illato excusaretur tradit
Rim iun. d. consil. 612. nu. 80. lib. 6. Et doctissimè
quidem & longa serie causam quamlibet excusare
à dolo, & à pœna agendo de metu tradit Hond. d.
cons. 107. lib. 1. Igitur propositionem istam Lucam
quia testes non probant, & non probant quicquam
quod sapiat delictum, & quia caret penitus dolo,
absolui à compendibus, & à carceribus liberari
debere concludo.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Dubitare de Principis potestate est ponere os in calũ.*
2 *Fideicommissum factum in fraudem fisci non valet, & num. 3.*
4 *Fideicommissum extare ab allegante probari debet.*
5 *Fideicommissi verba procedere in casu suo quis probare debeat.*
6 *Fratri succedunt fratres pro æquali portione.*
7 *Homicida non prohibetur succedere in bonis occisi: sed ab eo auferuntur à fisco, tanquam ab indigno, & fiscus habet partem debitam homicidæ, vna cum cæteris fratribus ipsius, & nu. 8.*
9 *Fisco bona debentur etiam si ab indigno non fuerint apprehensa.*

ALLEGAT. XXVI.



EXCELLENTISSIME Domine. Causa hæc parum difficultatis habet: quia habemus Decretũ in quo expressè disponitur, testatorum dispositiones prohibentes bona publicari, & in fiscum transire, nullius esse roboris, & momenti: sed quòd tanquam simulatè, & dolosè, & fraudolenter factæ intelligantur, & sint inutilis, inefficaces, & vanæ, & bona sine libera, & tali conditioni minimè subiecta. De cuius decreti validitate non est disputandum, ne ponamus os in cælũ, l. 2. C. de crim. sacrileg. c. si quis suadente,
1 dente, §. committant, 17. q. 4. Bal. cõs. 359. col. 1. lib.
1. & quia conforme est cũ dispositione iuris cõis, l.
2 filiusfamilias, §. Diui, ff. de leg. 1. de cuius legis di-
spositione respectu cõfiscationis, vltra tradita ibi p
Ripã, nu. 52. latè post citatos ab eo, tractat Farin. q.
25. nu. 23. cũ seq. Et controuesti nõ põt, an istud prætensum
fideicõmissum, quod venit in fisci damnũ,
in eius fraudẽ factũ censeatur, de qua controuersia
habetur per Ripã, & Farin. in locis proximè citatis:
quia in Decreto præfato ꝙ censeri debeat factũ in
3 fraudem fisci, & nullius sit roboris & momenti ex-
pressè disponitur, & eius dispositione stante vlte-
rius non est elaborandum. Gloss. in l. ancillæ, C. de
furt. Et præsumptio adeo inducta est obseruanda.
Bald. in l. siue possidetis, num. 6. C. de probat. Felin.
in cap. quanto, nu. 3. de præsumpt. Alciat. in tracta.
de præsumpt. in præludijs, numero tertio, Menoch.
de Pręsumpt. lib. primo, quæstio. 3. nume. decimooctauo,
cum seq.

Et si etiam esset quęrendum an fideicõmissum
pręfatum censeri deberet fuisse factũ simulatè & in
fraudem fisci, quod omninò negatur, facilè etiam
hoc probari posset: quia verè fuit detectum institutionem
hæredis de R. D. Francisco factam, simulatè
fuisse factam, & hoc nullam habet difficultatẽ.

Secundò, non põt fisco dictũ assertũ fideicõmissum
præiudicare, & in eo Alexander non põt se fun
4 dare: quia qui se fundat in fideicommisso, quod ad
sit, oĩnò ne succumbat probare tenetur, l. cohære-
di, §. cum filiæ, ff. de vulg. & pupil. l. ex tribus, ff. de
inoff. testam. Burs. cons. 97. nu. 1. lib. 1. Rolan. cons.
59. nu. 15. lib. 3. & cons. 23. lib. 4. Et fideicommissum
aliquod extare, Alexãder non docuit; imò nec ẽt docere
potuit, quia ab eo Horatij sui patris dispositio
facta ad fauorẽ R. D. Francisci, ex qua demũ dependebat
assertũ fideicõmissum, fuit impugnata, & annullata,
& esse non põt quod ex dispositione annullata
fideicommissum causari possit, cum non entiũ
nullæ sint partes, l. eius, ff. si cert. pet.

Insuper, qui se fundat in fideicommisso, docere
tenetur fideicõmissi verba loqui verè in casu in quo
se fundat fideicommissarius, aliàs obtinere non potest.
Roland. in cons. 70. nu. 12. lib. 3.

Et hoc ab Alexãdro factũ nõ fuisse apparet: quia
Horatius testator in eius testamẽto dicit. Et si dicti
hæredes R. D Francisci ad quos peruenerint dicta
bona, morerentur sine filijs &c. nam nullibi scriptũ
& probatũ repetitur quod Venantius, & Alexãder
fuerint hæredes ipsius R. D. Francisci, ita vt fidei-
commissũ eorũ personas comprehẽdere possit, imò
clarè constat, & apparet, eos non esse hęredes d. R.
D. Francisci, ideo per consequẽs deducitur, & apparet,
eos modo aliquo in dicto fideicõmisso nõ cõntineri.
Et sic ex his quoad bona obuẽta vigore suæ
d. D. Marij iustitia fisci apertè manifestatur.

Quo verè ad bona Claudij similiter bonũ ius fisci
manifestatur: quia eo mortuo, ĩ eis pro vna parte suc-
cessit Venãtius, & ĩ alia Alexãder, ad successionẽ.n.
6 fratris vocãtur cæteri fratres, pro æquali portione,
§. reliquũ, in Auth. de hæred. ab intest. Neq; in his
bonis põt Alexãder allegare fideicommissũ: quia
eius fundamento, vt supra dictum fuit, obstat Decretũ.
Et quia de fideicõmisso non apparet in testamento
Horatij, tantum enim in eo Claudio apparet
substitutus R. D. Franc. & hæredes ipsius D. Francisci,
& sumus certi quod Alexander nõ est hæres D.
Francisci, merito igitur, & certi sumus quod ei fideicommissi
verba non conueniunt.

Insuper, si Claudio decedenti sine filijs, Alexãder
vigore dicti fideicõmissi succedere dẽt, eodẽ iure
eidẽ succedere dẽt ẽt Venãtius frater Alexãdri, &
Claudij; & cũ succedere debeat siue ab intestato, si
ue ex testõ, sequitur, ꝙ portio ipsum contingẽs, per
tineat ad fiscũ: quia occisor non prohibetur succe-
dere in bonis occisi, sed ab eo vti ab indigno bona
7 auferuntur, & fisco applicantur. Peregr. in tractat.
de iure fisci. lib. secundo, titu. 3. num. primo. Clar.

in

in §.homicidium. versic. priuatur etiam, Honded. consil. 55.num.28.lib.2.

Et sic in vna parte debita Venantio, subintrat Fiscus,& alia pars debetur Alexandro, l.his consequenter.§.1 ff.famil.erciſc.Bald.in leg. eam quam, sub num.10.C.de fideicom.& in leg. hærediras, in fine,C.de his qoibus vt indign.Alex.de Neuo.consilio 91.num.8.Becc.deciſ.25. sub numero 9. & 10. & ista est communis opinio.Boſſ. tit. de his quibus vt indign.sub num.16.Peregr.d.tract. de iure fisci, lib.2.tit.3.sub num.2.Alba.consil.7.num.10.lib. 1. Gomeſ.vact.resolut.lib.3.cap.3.sub num.51.D.Caball.Resolut.crimin.Casu 10.

9 Et Fisco dicta bona debētur etiam si ab indigno
non fuerint apprehensa.Bald.in d.l.eam quam,nu.
9.& 10.C.de fideicom.Boſſ.d.titu.de his quibus vt
indign.sub nu.18.Peregr.d. tract. de iure fisci, lib.
2.titul.1.num.27.

Et sic verũ esse apparet bona Claudij ad fiscum pro medietate pertinere, & ita dubitando mihi dicendum videtur.

Hector Felicius vnus ex Quæstoribus
Die 9.Octobris.

S V M M A R I V M.

1 *Confessio facta à marito de dote recepta,nō præiudicat successoribus.Fallit cōcurrentibus præsumptionibus.*
2 *Confessio nocet, si vxori fuerint præstita alimenta.*
3 *Confessio nocet si sit geminata.*
4 *Si constat verè de receptione in parte, etiam præsumitur vera in toto.*
5 *Si vxor sit forensis, & transducta ad domum.*
6 *Et quia de generali consuetudine matrimonia non contrahuntur sine dote.*
7 *Si adsit iuramentum.*
8 *Si sit facta ab extraneo.*
9 *Si cum iuramento sit renunciatum exceptioni non numeratæ dotis.*

ALLEGAT. XXVII.



IDETVR mihi dicēdum quod ista pauperrima mulier quæ agit cōtra.Fiscum pro recuperatione suarum dotium vincere debeat: nam habet duo instrumenta ad probandum eius intentionem,In primo confecto de anno 1589.die 22. Martij, Petrus eius maritus fatetur cum iuramento recepisse à Bartolomæo eius socero, scuta 107.in pecunijs,& rebus,pro dictis dotibus.In alio confecto de anno prædicto 1589.& de mense Octobris, fatetur dictus Bartolomæus recepisse Florenos.78.& bon.36. a quodam magistro Marco Antonio debitore suo, ex causa cuiusdam venditionis, quia dictus magister Marcus Antonius dederat dictam quantitatem Petro primo pro eius dotibus, & fatetur Petrus eodem cōtextu, dictos florenos a dicto magistro Marco Antonio recepisse,& successiuè incontanti pro integra satisfactione suarum dotiũ,habuit Petrus à dicto magistro Marco Antonio scũtos septem,in præsentia Notarij, & testium.

1 Licet regulariter dici posset confessionem de re-
cepto,marito, & eius successoribus non præindica-
re,Gloſ.in l.assiduis,§.cũ enim, C.qui pot.in pign.
habeantur, tamen si cum confessione alia adminicula, & aliæ coniecturæ conueniant, verè dotem fuisse receptam, ex ea probatur,sic tenuerunt Domini de Rota Rom.deciſ.155.parte 2.Plor. consil. 130.sub num.52.inter consil.diuerſ.lib.1. Menoch. de præsumpt.lib.3.præsumpt.12.num.22.

Et in casu primo cum dicta confessione concur-
rit,quod maritus vxori præstitit alimenta; ex qua
2 coniectura confessionem veram fuisse præsumi de-
bere,tradit Bald.in Rubr.C.de priuileg.dotal.col.
3.Gram.deciſ.103.numero 6.& est communis opi-
nio.Crauet.consi.40.nu.4 Alba,consi.8.nu.10.Plot.
inter consi.crimin.diuerſ.consi.130.sub nu.52.lib.1.

Secunda est coniectura, sumpta ex confessione
3 geminata: quia non solum in primo Instrumento,
sed etiam in secundo fatetur Petrus sibi fuisse sa-
tisfactum de dicta dote. Est communis opinio de
qua testatur Plot.d.consil.130.sub num. 52.

Tertia coniectura sumitur: quia probatur in se-
cundo Instrumento de vera numeratione pro sum-
4 ma scutorum septem, & cum de veritate in parte
constet, præsumitur vera in totum,Plot.d.consilio
130.sub nume. 52.

Quarta cōiectura:ista mulier erat forensis,nem-
pè ex territorio Barthi, & fuit trāsducta ad territo
5 rium Senegalliæ, non est credendũ, quod id factũ
fuerit absq; vera dote,Plor.ibidem,sub d.nu.52.

Quinta est coniectura, quod non præsumitur de
generali consuetudine matrimonia contrahi sine
dote.Rot.Rom.d.deciſ.155.num. 3. parte 2. maxi-
6 mè, quia sumus in paupere villico, de quo non est
aliquo modo verisimile quod sine dote matrimo-
nium cōtrahere voluerit, vt de verosimili plurima.
congerit Crauet.in puncto.consil.40.lib.1.

Sexta coniectura sumitur ex iuramento: quia
non est credendum, quod d. Petrus falsum iurare
7 voluerit.Crauet.d.consil.40.num.7.lib.1. Menoch.
d.præsumpt 12.num. 27.

Septima sumitur ex cōfessione de recepto, facta
8 à Bartolomęo magistro Marco Antonio in secũdo
Instrumēto de pretio sibi debito ex causa etiā ven-
ditionis,de qua in d.Instrumēto quia non est verisi
mile,quod d.Bartolomæus fecisset dictam quittan-
tiā, nisi verè magister Marcus Ant. soluisset dictas
pecunias d. Petro, cũ nemo præsumitur iactare suum, & in hoc casu nō est simplex confessio inter Petrũ,& Bartolomæũ, sed est confessio inter Bartolomeũ etiam, & magistrũ Marcum Antonium, inter quos nulla fraudis,& simulationis suspicio considerari potest, & ista est confessio de recepto, facta ab extraneo,ad tradita per Couar.cap.7.sub numer.6. versi.est & alia,lib.1. var. resolut.

Et vltimo loco, quia cum iuramēto d. Petrus re-
nunciauit exceptioni nō numeratæ dotis,affirman-
9 do omnia & singula esse vera, ac si tempora dictæ
exceptiones opponendæ essent transacta, amplius
opponi non possunt.Plut.d.conſ.130.sub nu.52.vbi
testatur de communi lib.1. Et ita &c.

Hector Felicius, I. V. D.

S V M M A R I V M.

1 *Metus vt probetur, debent probari actus metum inferentes.*
2 *Ignorata non cadunt in intentionem agentis.*
3 *Voluntatis mutatio non præsumitur, sed perseuerantia.*
4 *Testes deponentes per verbum, videtur, puniri possunt de falso, & per verbum credulitatis, & nu. 5.*

6 *Episco-*

6 *Episcopus habet Fiscum.*
7 *Iudices debent ex officio inquirere maleficia, & malefactores eosq; pro demeritis punire, cum Reipub. intersit in delinquentes debita pœna animaduerti.*
8 *Reus negans, non ob id de periurio punitur.*

ALLEGAT. XXVIII.


ABET Fiscus intentionem fundatã: quia habemus Decretum, in quo subornatores deponentes falsum, tacentes veritatem in causa criminalis, puniuntur, & isti rei quod à pœna præfata contenta in primo capite Decreti ob prætensum metum excusari debeant dici non potest: quia de tali metu saltem sufficienti pro excusatione non constat; Non enim plenè, & concludenter actus metum causantes probati fuerunt: & ex eis metus talis qui cadere possit in constantem virum, & sufficiens sit ad excusandum, oriri non potest; & ista duo erant probanda: nempè, actus metum inferentes; & quod metus esset talis, qui etiam in constantem virum cadere posset, l. metum, ff.
1 quod met. caus. leg. vani timoris, ff. de regul. tor. Mascard. de probat. conclus. 1052. num. 9. Menoch. de arbitr. iud. Casu 135. & Casu 136. & in tract. de præs. præs. 126. Non obstant depositiones testium circa minas, quia non plenè eas probant, & quia ex minis simpliciter iustus metus non causatur.

Et dictæ assertæ minæ nõ sunt attendendæ: quia quando testes præfati insimul conuenerunt de deponendo falsum, & Venturinum subornauerunt, nullam de minis præfatis scientiam habebant, & ideo quod moti fuerint à causa ignotata ad delinquendum dici non potest, quia quod ignoratur in
2 voluntate, & intentione agentis esse non potest. Bart. in l. si quis sub conditione, ff. de condit. instit. & in l. final. §. si quis in computatione C. de iure delib. & dici debet quod semper in eadem voluntate perseuerauerint committendi falsum, in qua fue
3 runt à principio, cum voluntatis perseuerantia semper præsumatur, & non præsumatur voluntatis mutatio, l. eum qui mutatam, ff. de probar.

Et in delicto subornationis quod consummatũ fuit statim quando Venturinum ad falsum testificãdum induxerunt, mutatio aliqua ex superuenienti causa considerari non potest, quia facta infecta amplius reddi non possunt.

Neq; etiam secundo loco, quod sint excusandi à pęna falsi contenta in primo Decreti capite dici potest: quia in eorum dictis non versatur præiudicium, neq; Fisci, neq; alterius. Quia respondetur, hoc assumptum non probari, nempè, quod absque alterius præiudicio deposuerint.

4 Dum enim consideratur cessare præiudicium: quia testes præfati nõ probant, cum loquantur per verbũ videtur, Replicatur, quod præcisè falsum deponunt, dicentes, nõ fuisse præsentes, & minimè vidisse, cũ re vera fuerint præsentes, & viderint homicidam, & existimauerunt quod esset D. Benedictus, ita omnia deponẽtes dici non potest quod nihil probant, cũ præcisè dicatur, qualiter, & quo in loco homicidum fuerit patratum; & testis etiam de
5 credulitate deponẽs non omninò fide caret, vt per Ang. in consi. 3. Et puniuntur etiam testes de falso, si deponant per verbũ, credulitatis. Baiard. ad Clar. in §. falsum, nu. 34. Et dum tertio loco cõsideratur quod de D. Benedicto nõ fuerunt interrogati. Replicatur, quod nec etiam in indiuiduo de eo erant interrogãdi, ne dicerentur instructi a Iudice, & subornati, & satis sufficienter interrogati dici debent, quia interrogati fuerunt ad veritatem dicendam super dicto homicidio, & de eo quod sciebant.

Vltimò loco, etiam dum cõsideratur, quod neq; parti, neq; Fisco præiudicium aliquod ex eorum dictis causari potuerit. Nõ Fisco, quia quod Episcopus habeat Fiscum de iure resolutum nõ videtur. Non parti; quia cessat omnis eius interesse. Replicatur
6 Domino Iudici bene notum esse Episcopum secundum cõem opinionẽ Fiscum habere posse; & ita de consuetudine obseruari. Et de interesse partis replicatur, quod hæredibus occisi interest notitiã habere de occisore: quia ad oĩa damna reficiẽda hæredibus prædictis tenetur, & obligatus est. Et omni alio
7 rum interessæ cessante, quia iudices debent inquirere maleficia, & malefactores ex debito eorũ officij, & eos punire; & Reipublicæ expedit quod delicta, & delinquentes detegantur, & puniãtur; & hoc respicit fauorẽ publicum; satis de interesse tũ iudicis, tum ẽt totius Reipublicæ constare dicitur; & debẽt testes falsum deponẽtes corã Iudice inquirẽte delicta, & occultãtes, & delinquẽtes, falsi pęna puniri. Bursat. cons. 404. nu. 44. lib. 4. Magon. decis. 41. nu. 8.

Vlterius tertio, & vltimo loco, dici non pôt, quod
8 veniant excusandi quia essent imputati quod fuissent socij, & participes homicidij, & ideo peierare potuerint, ad tegendũ eorũ delictum. Bertaz. cons. 824. lib. 1. quia respondetur; quod ipsi nõ dicunt, & nõ allegant quod ad peierandum moti fuerint, ne propria delicta detegerent, nullibi enim apparet in processu, quod ipsi de aliquo delicto fuerint imputati, neque ipsi quod deliquerint fatentur. Ita, vt à delicto excusari possint, merito sequitur quod à tali imaginaria prætensione non possint excusari, & ita sententiam vltimi iudicis debere confirmari concludo à iustissimo, & peritissimo Iudice.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Falsum vt committatur tria requiruntur.*
2 *Falsum fuisse cõmissum probatur ex rei confessione.*
3 *Dolus præsumitur in deierante.*
4 *Dolus verus inest in falsitate.*
5 *Falsitatis delictum est omni iure prohibitum.*
6 *Testis qui occultat delictum, dicitur id facere in damnum alterius.*
7 *Causa qualibet excusat à dolo.*
8 *Causa debet allegari, & quod quis ab ea fuerit motus.*
9 *Causa iniusta, & illegitima non excusat in prohibitis à iure Diuino.*
10 *Publicatio Decreti an requiratur ĩ Castro supposito Ciuitati, siue sufficiat fuisse publicatũ in Ciuitate, n. 11.*
12 *Statutum circa prohibita de iure cõprehẽdit forenses.*
13 *Minor an puniri possit.*

ALLEGAT. XXVIV.

QVAE contra Fiscũ adducuntur ad fauorem carceratorum, qui falsum deposuerunt, facili negocio remouentur, & tolluntur.

Et primò, dũ dicitur, qui tria requiruntur ad hoc vt quis de falsitate puniri debeãt, videlicet, dolus, mutatio veritatis, & quod falsitas alteri sit nociua,
1 & quod nõ sufficit dolus presumptus, sed requiritur dolus verus, Hond. consi. 109. nu. 16. lib. 1. Respon-

detur, hoc fundamentum pugnare contra propriũ
auctorem: quia cũ hic dicta tria requisita concur-
rant; sequitur, qui dicti falsarij pœna falsi puniri
debeant. Quod autem concurrant, probatur: quia
Primò, quod mutauerint veritatem apertissimè cõ-
star ex eorum propria depositione, ita enim ex con
fessione reorum probari veritatem fuisse mutatum
& commissam falsitatem tradit Clar. in §. falsum,
vers. conuincitur autem, Et quod dolo vero fece-
2 rint, probatur: quia conuenerunt cum iuramento
mendacium dicere, & Iudicem decipere, prout ve-
rè fecerunt, & deierauerunt, Nam qui falsum di-
3 cunt, & cum iuramento scienter, adeo in dolo esse
dicuntur, & dolosè facere, vt alia doli probatione
opus non sit; licet enim possit quis aliquando ali-
quid facere, quod possit in se dolum, & non dolum
continere, & ideo ad arguendum dolum sit recur-
rendum ad coniecturas, tamen in eo, qui scienter
mentitur, & scienter deierat, adeo dolus inesse di-
citur, vt alia doli probatione opus non sit, vt per Ga
briel. tit. de Malef. Concl. 2. in fi. & dicitur, quod ta
4 lis dolus in eo existens sit verus, & non præsum-
ptus. Plot. ad l. si quando, C. vnde vi, §. 49. sub n. 14.
quia falsum dicere, & deierare, sunt de genere pro
hibitorum, & contra leges non solum humanas, &
5 naturales, sed etiam Diuinas, & vt per Clarum, in
§. falsum, & in §. periurum, & quod in periuro sem
per adsit dolus, Boss. tit. de periuro. Et ibi Batard. in
addit. & per Decian. in tract. Crim. lib. 6. capitu. 9.
Quod etiam id fecerint in damnum alterius, appa-
ret: quia occultabant, ne ille homicida detegere-
6 tur; & quia Reipublicæ interest vt delicta punian-
tur, ille qui delinquentes occultat, sic faciendo con
tra interesse publicum, dicitur facere in damnum
alterius, vt per Bursat. consil. 404. nume. 44. lib. 4.

Secundò, dum dicitur, admisso, quod dolus ad-
sit, tamen quod quælibet causa excusat a dolo, etiã
7 irrationalis, & minus legitima, vt per Bertaz. in con
si. 39 n. 10. & in cons. 61. n. 28. & in cõs. 140. n. 7. lib. 1.

Respondetur, quod in facti serie mihi narrata,
nõ apparet, ꝙ dicti rei aliquã causam allegauerint,
& ꝙ à tali causa fuerint moti ad falsum cõmittẽdũ,
& deierãdũ, & semper ad hoc, vt causa excuset, dẽt
8 allegari, & dẽt pariter probari, ꝙ à talicã quis ad de
linquẽdũ motus fuerit, vt per Batar. ad Clarũ, in d.
§. falsũ, n. 81. & ẽtsi à tali cã ad deierãdũ moti fuis-
sent, vtiq; de ea memores fuissent in oĩb. examinib.
& non falsi fuissẽt veritatẽ, immemores de eo, ꝙ di
xerũt in eorũ primis examinib. vt narratur in facto.
9 Insuper rñdetur, quia sumus in delictis prohibitis
de iure Naturæ, & de iure Diuino, quod causa iniu
sta, & illegitima, non excusat, vt per Batard. in ad-
dit. ad d. § falsum, n. 83.

Tertiò dũ dicitur, decretũ non fuisse publicatũ
10 in loco Roncitelli, & ideo ignorantiã prætẽdi pos-
se, maximè a Venturio Forensi, Paris. in cons. 171. co
lum. 1. lib. 4.

Respondetur, ꝙ licet in dubijs nõ dicatur, tamen
duobus modis dubitatio ista intelligi potest. Primò
an Decretum in d. loco, vbi non fuit publicatum de
beat obseruari. Secundò, an comprehendat foren-
ses, & exteros. Quantum ad primũ, cum Decretum
11 præfatum sit publicatũ in Ciuitate Senogalliæ quę
est principalis, & ei subiacet d. Castrum Roncitelli,
sufficere, ꝙ in principali Ciuitate fuerit publicatũ;
Plot. ad d. l. si qñ, nu. 859. Addit. ad Bertaz. cons. 122.
Rim. iun. cons. 300. n. 5. Quoad secundũ, dico, dictũ
12 Decretũ ligare etiam exteros, & ignorãtes: quia di
sponit super eo, quod prohibitum est non solum de
de iure Ciuili, sed etiam de iure Diuino. Clarus,
quæst. octuagesimoquinto, vers. secundus est casus,

Quartò, dũ dicitur, ꝙ dicti falsarij sunt minores viginti duorum annorum, & quod decretum, quod maior decem & nouẽ annis habeatur pro maiori, & puniri debeat vti maior, nõ hẽt locum in præsen ti; quia dolus deficit, per ea, quæ tradit Oddus in tract. de restit. in integr. q. 80. art. 9. nu. 85.

Respondetur, quod hic adest dolus, vt iam supra probatum, & deductum fuit, & ideo isti, licet sint minores viginti quinque annis puniri debent pœna Decreti vrgentis contra falsarios vigore alterius Decreti disponentis maiorẽ decem & nouẽ annis pro maiori 25. ann. haberi debere, & ita obseruatur.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Homicida puniri non debet de culpa, si dabat operam rei licitæ.*
2 *Delicta per lascimiam commissa, puniri debent.*
3 *Homicidium præsumitur dolo commissum nisi probetur contrarium.*
4 *Dolo non caret ille, qui exonerando archibusium dicit (to piglia questa.)*
5 *Dolus est in mendatio.*
6 *Animus deliberatus, & dolus probantur, ex genere armorum, puta ex archibusij exoneratione.*
7 *Dolus magis præsumitur in offendente amicum.*
8 *Homicida punitur pœna extraordinaria, licet occidat alium, & non illum quem occidere volebat.*

ALLEGAT. XXX.

PRÆMITTO quod in præsenti processu contra Luciũ homicidã, duo apparẽt probata. Primò, quod ipse exornauerit archibusiũ, & statim secuta exoneratione, Hippolitus ceciderit in terrã, Secundo, ꝙ ipse Hippolitus supinus cecidit in terrã, & non percussit tpa, sed partẽ capitis posteriorẽ; ita testes pro Curia examinati deponunt, vt in eorũ depositionibus videre licet.

Et cum ex ipsorum testiũ depositione plena probatio resultet, l. vbi numerus, ff. de testibus, tolluntur & remouentur oẽs coniecturæ, & præsumptiones, quæ ad rei fauorẽ considerãtur ad inferendũ, nõ ex ictu archibusij, sed ex percussione facta in terram, vulnus fuisse causatũ. Quia vbi per veras probationes de veritate constat, cessant coniecturæ, & præsumptiones, l. fin. in princ. ff. quod met. caus. & constat hic de veritate: quia testes ipsi qui præsentes fuerunt, apertissimè dicunt, quod Hippolitus cecidit in terram supinus, & non percussit tẽpora, sed occiput. & saxa erant sanguine aspersa, id non peruenit ex percussione, sed quia sanguis à vulnere exibat, ab ictu archibusij causato.

Et si pila sine alia materia in vulnere non fuit reperta, vt chirurgus testatur, non potest inde probatio cõcludens elici, quod ex ictu arcbibusij vulnus non fuerit factũ.

Primò, quia dici potest, quod dicto testi vnico non sit credendum, d. l. vbi numerus.

Secundò, quia eius probatio non est concludẽs: quia licet dicat in vulnere non reperisse pilam siue aliam materiam ex qua vulnus potuisset causari, tamen potest esse quod materia illa à qua vulnus fuerat causatum, amplius non esset quando ab eo fuit perquisita, vt quia cecidisset, vel fuisset amota, vt

fate-

fatetur ipse chirurgus interrogatus ex officio, ad vigesimumsextum capitulum, & probationes ad hoc, vt fidem faciant, debent esse concludentes per necesse, & non per possibile l. non hoc, C. Vnde legit.

Tertiò, quia si Hippolitus non percussit tempora in terram, sed occiput, impossibile est quod vulnus in tempora exactius fuerit causatum ex tali percussione facta de occipite, ideo contra id quod impossibile est, coniectura aliqua, & presumptio ex dicto chirurgi elici non potest, cum nec etiam contra verisimile præsumptiones obtendantur, leg. Diuus, ff. de in integr. rest. & si dici solet, quod ea quæ non sunt verisimilia speciem habent falsitatis, certè erit dicendum quod ea quæ sunt contra id quod impossibile est non solum habebunt speciem falsitatis, sed omnino falsa esse apparebunt.

Cum dicitur, dictum vulnus ex icto dicti archibusij fuisse causatum, certè non video quomodo affirmari possit quod iste Lutius veniat absoluendus. Scio, quod si quis dat operam rei licitæ, & absq; aliqua eius culpa aliquid faciat, ex quo ho-
1 micidium sequatur, quod pœna aliqua puniri non debet, secundum Socin. in consilio 16. libro 1. Sed quod iste sit absoluendus quia daret operam rei licitæ, & culpa careret, dici nō potest: quia qui contra alios archibusia non solum exonerat, sed solummodo inclinat, non solum non dat operam rei licitæ, sed pessimè facit, attento periculo, quod semper in tali armorum vsu reperitur, & facit contra Decreta Serenissimi in quibus contra inclinantes, & exonerantes archibusia contra alios, pena grauis imposita reperitur.

Et si diceretur, quod solum per lasciuiam talem archibusij exonerationē fecisset, nihilominus quia
2 culpa non caruit, graui pęna puniri debet, l. lege. §. cū quidam, ff. ad leg. Cornel. de sicar. Vulpel. consi. 126. numero 16. & in consil. 150. & est text. in leg. in furti, ff. de furtis, & quod delicta commissa non solum culpa lata, & leui, sed etiam leuissima puniri debeant, tradit Osasch. decis. 104.

Et verè quod vltimi supplicij pœna affici debeat dicendū est: quia habemus decretū publicatum contra committentes homicidia cū archibusijs, & dicti decreti dispositio euitari non potest, considerando quod homicidium absque dolo commissum fuit.

Nam assertio ista quod sine dolo fuisset commissum ab ipso homicida probari debebat, & quia probata non fuit, in ea fundamentum fieri non potest.

Quod autem probata non fuerit, deducitur considerando ad fauorem fisci plenè constare homicidium dolo fuisse commissum.

Primò, quia in eo qui aliquid facit in damnum, & præiudicium alterius, semper dolus in dubio in-
3 esse dicitur, est textus expressus in leg. 1. C. ad leg. Cornel. de sicar. vbi dicitur, homicidiū dolo commissum præsumi, nisi contrarium probetur, & est textus in leg. si non conuitij, C. de iniur.

Secundò, quia id apparuit, & declarauit ipse ho-
4 micida, dum in actu exonerationis dixit (to piglia questa) nō potest enim dici quod dolo caruit, cum dixerit eius voluntatis esse, quod dicta archibusij percussio susciperetor. Et est verum, quod verbis narrantur, & manifestantur ea quæ sunt in animo, l. Paulus, ff. rem ratam haberi.

5 Tertiò, quia testes deponunt quod ipse homicida asserebat ipsum Hippolitū ex equa in qua equitabat cecidisse, & optimè sciebat quod mentiebatur, & in mendace dolus inesse dicitur, l. si quis affirmauerit, ff. de dolo.

6 Quartò, quia dolus, & animus deliberatus probatur ex genere armorum cum quo vulnus infertur, vt per Vulpel. consilio 126. Menoch. de arbitr. iudic. Casu 361. num. 5.

Si enim quis offendat alium cum armis ex quibus facile mors sequi potest, ex hoc coniecturatur, quod adsit in offendente dolus, & armis occidendi, quod autem archibusium sit tale ex cuius ictus susceptione facilè mori sequi possit, nemo est qui ignoret. Et habemus Decretum, in quo id expressè declaratur, dum in eo prohibetur ista archibusij inclinatio.

Stante enim huiusmodi doli apertissimi probatione pro parte Fisci, coniecturæ ex aduerso consideratæ pro non dolo nullius sunt momenti: quia non possunt superare, & tollere Fisci probationes clariores, & validiores.

Et etiam præsumptio consanguinitatis ex aduerso considerata non est attendenda: quia dolus in Lucio non consideratur respectu personæ Hippoliti ipsius consanguinei, sed respectu personæ Baptistæ della Braua, quem vocauit, & contra eum archibusium exonerauit, dicendo (to piglia questa) cum eo enim nulla intercedebat consanguinitas, vt ex ea præsumptio doli exclusiua causari possit.

Nec dicatur quod inter Lucium, & Baptistā nul-
7 la etiam erat inimicitia, quia nulla stante inter eos inimicitia, cum contra eum exonerauerit archibusium, magis dolus, & animus occidendi præsumi potest, per ea quę tradit Menoch. d. Casu 361. num. 24. loquendo de eo, qui offendit amicum suum nihil tale cogitantem.

Et quod nulla inter eas aderat inimicitia, non insurgit præsumptio doli adeo exclusiua, vt possit vincere, & superare præsumptiones, & probationes doli supra pro parte Fisci consideratas.

Et si diceretur, quod pęna ordinaria Decreti puniri nō debeat, sed alia pęna leuiori, puta triremiū, quia non occidit Baptistam contra quem archibusium exonerauerat, sed Hippolitum præter eius intentionem; respondetur, quod puniri debet pęna
8 ordinaria, ac si verè occidisset Baptistam, ita tenet Bart. in leg. respiciendum, §. delinquunt, ff. de pęnis. Isern. super Const. Regni, lib. 1. Rubt. 13. de homicid. puniend. nu. 5. & ibi Afflict. num. 23. Couar. in cap. Alma mater, parte 2. §. 10. num. 14. & Clarus in §. homicidium, versi. Dicunt etiam, dicit, quod si casus ei eueniret, faceret homicidæ caput amputari, & ab hac opinione non esse recedendum dicit etiam Baiard. ad Clarum, d. §. homicidium, nu. 12.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

S V M M A R I V M.

1 *Exactores excedendo in exigendo, & conuertendo in propriam vtilitatem, puniuntur pœna vltimi supplicij.*
2 *Furtum etiam committere dicuntur.*
3 *Peculatus crimen committit ille, qui Principis pecunias in proprium vsum conuertit.*
4 *Et multo magis dicitur committere furtum, & pœna vigente statuaria contra fures puniri debet.*
5 *Dolus inesse dicitur in peculatu, & furto, absque alia probatione.*
6 *Etiam si palam gesta fuerint.*
7 *Præsumptio vna tollit aliam.*
8 *Furtum committitur etiam in vno ouo.*

9 *Statutum contra amouentẽ aliquid ex rebus Commu nitatis, habet locum etiam si solum vnus denarius fuerit amotus.*
10 *Delicta non tolluntur per compensationes.*
11 *Pacto conuenisti mecum, pactum serua.*
12 *Salaria constituere, & augere officialibus, pertinet so lummodo ad Principem.*
13 *Officiales circa ea, quæ sunt extra eorum officium, Principi præiudicare non possunt.*
14 *Scriptura priuata probat contra scribentem.*
15 *Confessio an scindi possit, non est quærendum, vbi per alias probationes constat de delicto.*
16 *Confessio non scinditur, quando habet contra se iuris præsumptionem.*

ALLEGAT. XXXI.



VM omnia infrascripta in facto verissima sint, nempè. Primò Andreolum exegisse vltrataxam sibi assignatam. Secundò id fecisse in damnum soluentium. Tertiò pecunias exactas conuertisse in propriam vtilitatem, in damnum Principis Serenissimi; vtique ea omnia quæ in motiuis adducuntur facillimè remouentur, & firma remanet Fisci intentio, quod ipse pęna vltimi sup-
1 plicij affici debeat, iuxta tex. in l. vniuersi, C. vbi cau sæ fiscales, & in l. vnica, C. de superexactorib. libro 10. & per Menoch. in tract. de arbi. Casu 443.

Et quamuis etiam dictarum legum dispositionẽ
2 non haberemus, nihilominus pœna vltimi supplicij ea forma statuti vigentis contra committentes plura furta puniri deberet, dum à soluentib. id exegit, quod exigere non debebat: quia furtum commisisse dicitur, l. etiam, & ibi DD. C. de furt. Ferret. in tract. de Gabel. nu. 212.

Etiam, quia pecunias Principi debitas in pro-
3 prios vsus conuertit, dicta pęna vigore statuti vigẽ tis contra fures, affici debet: quia qui Principis pe cunias in proprios vsus conuertit, crimen peculatus committit, l. 1. ff. ad leg. Iul. pecul. Decian. in tra cta. crim. lib. 2. cap. 28. num. 2. & pœna statuti vigen tis contra committẽtes plura furta, viget etiam, &
4 multo magis contra committentes plures peculatus. Bal. in l. de his, C. de furtis, Boss. tit. de lege Iulia peculatus, in fi. & tit. de sacrileg. nu. 4. & tit. de pœnis, nu. 5. & tit. de furtis, nume. 23. Decian. in dictis tract. crimin. lib. 6. capitu. 15. num. 8. & capitulo 38. numero 1.

Et non obstant ea quæ in motiuis ad rei fauorem contra Fiscum adducta fuerunt: quia facilè & facti, & iuris veritate attenta remoueri possunt.

Primò inquam dum dicitur, quod dolo deficiente, cessant pœnæ præfatæ, & quod in Andreolo dolus cessare præsumitur, quia palam vltra debitam taxam supereaegit. Respondetur, modo agi de delicto commisso in damũ soluentiũ, & de delicto cõ misso in damnum Principis Serenissimi, ideo apertissimè, ad Fisci fauorem statim constitu da deli-
5 ctis præfatis, dolum etiam fuisse probatum, & alijs probationib. opus non fuisse, quia ista sunt delicta in quib. semper dolus inesse dicitur, & probari vlterius non debent, l. si non conuitij, C. de iniur. l. 1. C. ad leg. Corn. de Sicar. Gabr. post alios quos citat, titulo de malef. Conclus. 2. in fine,

Et cum ita dolus in delictis præfatis plenè probatus dicatur, non potest dici, vt in motiuis asseritur, quod ex actu palam gesto, dicta plena probatio sublata dicatur: quia cũ de veritate cõstat, cessant præ
6 sumptiones, & plena probatio leuibus præsumptionibus non eliditur, l. diuus, ff. de restit. in integr. l.
7 fina. in princ. ff. quod met. caus. Surd. cons. 16. num. 22. lib. 1. Etiam homicidia, & furta, persæpè in plateis, & alijs locis publicis committuntur, & tamen quia re ipsa dolum continent, quod pęna ordinaria ex eo quia in loco publico perpetrata fuerunt, puniri non deberẽt, nemo diceret: quia dicta præsumptio ex loco publico non est potens ad tollendũ dolum, quod re ipsa in delicto inesse dicitur. Et eo magis in præsenti, talis præsumptio nullius est momenti; quia in contrariũ possẽ adducere plures, & plures præsumptiones pro ipso dolo, superantes dictã præsumptionẽ doli exclusiuam, quas omitto, quia, vt vidi, plena manu omnes fuerunt consideratæ ab eruditissimo D. Iudice in eius allegationibus. Solũ addo, quod non omnia palam, vt præsupponitur gesta fuerunt: Immò circa ea quæ ab ipso Andreolo conuersa fuerunt in propriam vtilitatem in dãnum Principis, potius constat quod id clam, & in occulto ab eo factum fuerit.

Insuper addo, ipsum Andreolum (vt fatetur in eius constitutis) benè cognouisse, quid & quantum ab eo esset exigendum, & quod non erat in eius potestate alterare taxam; vt non erat ẽi in eius p̃tate conuertere in vsus proprios Principis pecunias; ideo cum fecerit ea quæ faciẽdi nullam p̃tatem habebat, nullo modo à dolo põt excusari, siue clam, siue palàm id fecerit: quia ideo ea actu palàm gesto doli præsumptio excluditur, quoniam præsumitur quod actus sit indifferens, & possit etiam sumi in bonam partem, & creditur, quod ille qui agit palàm, habeat bonam intentionem; sed hoc dici non potest in præsenti, cum constet, quod Andreolus clarè cognoscebat, quod malè agebat, cõtra subditos, & cõtra Principẽ, ad propriam ipsius vtilitatẽ.

Secundò, dũ consideratur, quod Andreolus non conuertit in totum pecunias supereaactas in propriam vtilitatem, sed ẽt eas posuit in aliqua parte ad Cameræ vtilitatem. Respondetur, de hac sua assertione non constare. Et respondetur etiam, quoad superactionem, satis esse, constare ipsum in damnum soluentium superexegisse, cum nullibi scriptum reperiatur, quod liceat aliena accipere, & furari, licet res furatæ fisco tradãtur. Et absit, quod sit credendum, Principum Serenissimum, iustissimum, & Christianissimum, permisisse, quod exactores in damnum suorum subditorum vltra debitas taxas eaegerint, ad hoc vt eius Camera locupletaretur. Et sub hoc prætextu etiam excusari non potest: quia vt ipse fatetur, non omnia exacta Cameræ restituit, sed etiam aliqua in eius vtilitatem conuertit.

Nec quod fuerint in modica quantitate excusari debet: tum quia, vt paret in Calculatio-
8 ne Bergianni, fuerunt in notabili quantitate; tum etiam quia furtum committitur etiam in vno ouo, §. Gallinarum, & ibi Glos. Instit. de rerum diuision. Couar. qui de receptissima omnium opinione testatur, lib. 1. var. resolut. capit. 3. numero 12. Clar. §. furtum, vers. pariter, &c. Et Angel. in l. si quis hac §. Prætor, ff. de acquir. hæredit. quod statutum priuans beneficio criminis reum, qui ex pecunia
9 Ciuitatis quidquam amouit, locum habet etiam si vnus denarius fuerit amotus. Et hoc dictum pro singulari refert, & sequitur Asin. in consi-

lio

lio 114. nomero secundo, libro 2. Consil. criminal. diuersor.

Tertiò, dum dicitur, quod si Andreolus vltra taxas exegit, debet excusari: quia etiam aliqua ad sui vtilitatem, & commodum conuertere præter-
10 omisit. Respondetur, quod dicta compensatio ad delictum tollendum fieri non potest: quia tenebatur licita facere, & illicita prætermittere, & de licito facto debet laudari, & de illicito perpetrato debet puniri, l. non ob eam, & l. seq. ff. pro socio, & aliæ responsiones etiam dari possunt, eas tamen omitto, quia, vt vidi à Domino Iudice doctè quidem omnes in eius allegationibus consideratæ fuerunt.

Quartò, dum asseritur, quod labores exactoris aucti fuerunt, ideo & eius salarium augeri debebat. Respondetur posse ei responderi pacto conuenisti mecum, & hoc satis est, quia pacta sunt seruan-
11 da, l. 1. ff. de pactis. Item respondetur quod nullibi scriptum in iure reperitur, posse à subditis exactores prætensa salaria exigere, quæ non ab ipsis subditis, sed à Principe consequi debere prætendunt, cum sit iniquum quod alius pro alio debita soluere teneatur. Vlterius respondetur, salaria sibi ipsis, exactores constituere propria autoritate non posse, sed id pertinere ad ipsummet Principem,
12 §. oportet, in Auth. de mandat. princip. & in Auth. Vt iusiur. ibi, annotatis, & in §. sic igitur, in Auth. Vt iudic. sine quoquo suffrag. Bald. in l. licet, in fine, Cod. locati.

Et nimia fuit, & quidem maxima istius audacia, quia apposuit manus ad exigendum vltra debitam taxam pro suo salario augendo, cum hoc facere noluerint Reuerendissimus Episcopus Calliens. & D. ab ipso requisiti.

Quintò, dum dicitur, dictam superexactionem fuisse factam superiorum consensu. Respondetur

Primò non fuisse tamē consensum quod cederet in vtilitatem ipsius exigentis, & non fuisse consensum quod conuerteret in vtilitatem propriam, id quod in Principis vtilitatem conuerti debebat.

Secundò, respondetur, quod talis consensus non fuit probatus.

Tertiò respondetur quod modo agitur de re ad solum Principem pertinente, & quod eius ministri in hoc consensum præstare nō potuerūt solum enim esse potest, citra veritatis præiudicium, quod possint officiales Domino præiudicare, quando agitur de pertinentibus ad eorum officium, sed non est verum, quod ei possint præiudicare extra perti-
13 nentia ad eorum officium. Bart. in l. si publicanus, §. fin. ff. de publican. Bero. consilio 183. numero 25. libro 3. Alexand. consilio 206. libro 2. & in consilio 16. numero 13. libro 5. vbi hanc etiam communem Conclusionem dicit. Surd. in consilio 270. num. 17. libro 2.

Quarto respondetur, licet ministri potuissent Principi præiudicare in pertinentibus ad eius Cameram, tamen clarum est, quod non potuerunt subditis præiudicare, ita, vt ab eis maior quantitas vltra taxam exigi posset.

Quintò respondetur, non solum non constare de consensu officialiū, immò de eorum dissensu apertissimè apparere. Tum quia taxa in tabella contenta, nunquā fuit immutata, & donec in eadem forma permansit, certè dici potest, etiam constitisse, & constare superiorum voluntatem, quæ in dicta sola tabella declaratur, non fuisse immutatā; Tum etiam quia ipse Andreolus in eius constitutis fatetur, quod Reuerendissimus Episcopus Calliens. de hac mutatione faciēda interrogatus, nihil respondit, & à Massarijs Castrorum, & à cæteris officialibus Ciuitatis quando cum eis tractatum fuit de tali mutatione responsum fuit, quod nolebant aliquid innouare, & licet dixerint velle claudere oculos, potius inde inferri potest, quod fuerint delicti participes, quam quod cum tali oculorum clausura effecerint quod non esset delictum illud, quod verè delictum erat, cum expressè declarauerint, nolle aliquid innouare; & in hoc etiam mirandum de dolosa audacia ipsius Andreoli, quod ex se ipso innouauerit id quod Massarij, & officiales innouare recusauerunt; forsan credidit ipse quod alij etiā Ministri, & officiales tenerent oculos clausos, sed deceptus remansit: quia tandem fraudes ipsius detectæ fuerunt.

Sextò, dum asseritur Andreoli confessionem diuidi non posse, & cum dicat plus exegisse de consensu superiorum esse acceptandam cū dicta qualitate, nempè, superexegisse de superiorum consensu. Respondetur, non esse verū in facto quod fassus fuerit cum d. qualitate: quia vt legere licet in eius cōstitutis, fatetur simpliciter superexegisse, & postea longa verborum seriè narrat, id fecisse, quia creuerant labores, & expensæ in exigendo. Item respondetur, quod de tali eius delicto non solum constat per eius confessiones, sed etiam per testes plures, qui non sunt interessati, per apochas, & scri-
14 pturas, eius manu scriptas, quæ plenè probant contra eum, l. Publius, §. finali, ff. depositi, & per calculationem factam à Bregianne reuisore Ducali, &
15 ab ipso Andreolo approbata in hac parte. Et si aliter quam per confessionem de delicto constet sed est agendum an ipsius confessio diuidi possit. Clar. quæst. 55. versicu. penult. & ibi Baiard. in addit. Insuper, quia modo agitur de pecunijs Principis conuersis in propriam vtilitatem, & de pecunijs illicitè exactis à subditis, non est hic agendum an sit scindenda confessio, quia vbi quis se fatetur accepisse rem alienam, quia putauit dominum permissurum, talis excusatio, & talis qualitas, non attendi
16 tur, ea ratione, quia adest præsumptio in contrarium, quod dominus id non permiserit, cum nemo præsumatur iactare suum. Bartol. in l. inter omnes, §. rectè, versiculo quæro, ff. de furtis. Gabriel. titulo de malefic. Conclus. 19. nu. 4. Plot. ad l. si quando, num. 668. C. Vnde vi. Vlterius, in hoc, an diuisio sit facienda non est elaborandum quia expressè vt supra dixi constat quod officiales non consenserunt, & consentire in damnum, & præiudicium Principis, & subditorum non potuerunt; & quia etiam consensus ille qui allegatur, probatus per testem vnicum, dicitur interuenisse, de tempore in quo iam pluries, & pluries delictum præfatum iam prius absq; consensu aliquo commiserat, & re vera iste consensus sic vt dicitur ab eo probatus per vnicum testem nihil facit; quia non fuit allegatus cum eius confessione pro eius excusatione; & quia testis vnicus non probat, & quia non constat quod dictus officialis haberet notitiam de gestis ab ipso Andreolo, nempè, de vniuersa eius superexactione, & de conuersione pecuniarum Principis Serenissimi facta in propriam vtilitatem, & consensus ad ignorata non extenditur.

Septimò, dum dicitur, quod à solito, & consuetudine aliorum qui dictas gabellas exegerunt excusatur.

17 Respondetur, quod ipse neque allegauit, neque probauit dictum solitum, & dictam consuetudinem, & quatenus ante eum aliud solitum, & alia

consuetudo seruata fuissent, tamen hoc sibi prodesse non potest, quia sibi vt ipse narrat, in principio sui officij fuit ostẽsa tabella, ĩ qua taxa erat scripta ab ipso obseruanda, & ipse secundum taxã præfatã exegit per aliquot annos, vti enim facere incœpit, vti facere tenebatur attenta forma taxæ, in tabella contenta, exactionem continuare debebat, quidquid fecissent alij ante eum, à quibus forma exigendi non erat capienda, sed benè à tabella, & erat prosequenda vt iam inceptum fuerat.

Quare remotis dubijs, & facti, & iuris veritate attenta Andreolum præfatum in pœna vltimi supplicij condemnari debere concludo.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Fures apud iustos iudices in paucis causis pœnam furcarum euadere poterunt.*

Iudices ad puniendum delicta prompti esse debent, nec debent ponderare omnes iuris subtilitates, hoc enim suadet fauor publicæ vtilitatis, ne delicta remaneant impunita.

2 *Iudices caueant ne benignitate, sed potius rigore, & seueritate vtantur, quia ex seueritate solus ille offenditur, qui punitur, ex remissione verò, offenduntur lex, rex, & grex. quinimoomnis res.*

3 *Furtum in re minima committitur, & magis in minima quam in magna, & numero quarto, & decimooctauo.*

5 *Furti nomine intelligitur omnis illicita vsurpatio rei alienæ, siue clàm, siue palàm, siue contrectatio sit vera, siue ficta, vt quia vtatur quis re penes se existente, nu. 6.7 8 & 12.*

9 *Peculatum an furtum committat ille, qui subtrahit pecunias Ciuitatis.*

10 *Fures committentes plura furta, pœna furcarum puniuntur.*

11 *Peculatus crimen punitur pœna vigente contra fures.*

13 *Furtum quem commisisse quot modis ex iuris dispositione probetur.*

14 *Peculatus non committitur in pecunijs quæ stant sub custodia officialis.*

15 *Dominium & possessio pecuniarum transferuntur in Principem si ea intentione officiali exigenti soluuntur.*

16 *Peculatus committitur in pecunijs habentis iura Pontificis.*

17 *Procurator potest lucrari ex pecunijs domini absque tamen damno illius.*

19 *Officialis qui vtitur pecunia Principis, puniri debet.*

20 *Officialis si non restituit pecunias, non est in dolo, si non fuit requisitus. Contra, nu. 21.*

21 *Furtum non committit qui accipit rem animo restituendi, sed de tali animo constare debet.*

ALLEGAT. XXXII.

CAVEANT fures ne cadant, quia apud iustos, & practicos iudices in paucis casibus pœnam furcarum euadere poterũt: quia iudices vbi apparet crimen fuisse cõ
1 missum, & à quo, debẽt esse prompti ad puniendũ; nec debent ponderare omnes iuris subtilitates, fauor enim publicæ disciplinæ suadet, ne delicta remaneant impunita, Bal. in l. si ita vulneratus, ff. ad legem Aquil. quam refert, & sequitur Gram. decis. 36. nu. 63. & Baiard. ad Clarum, in §. Furtum, sub num. 102.

Et caueant iudices ne vtantur benignitate, sed potius rigore, & seueritate, quia ex seueritate solus
2 offenditur qui punitur, ex remissione verò offendũtur Lex, Rex, & Grex, quinimò omnis res. Luc. de Penna in l. 3. circa finem, C. de his qui ex public. collat.

Animaduertendũ est ẽt, quod furtum cõmittitur in qualibet re ẽt minima, vt per Gl. per illũ tex. in
3 §. Gallinarũ, Inst. de rerũ diuis. & in furtis non hẽt locum regula illa, quod de modicis non sit curãdũ. Asin. in cons. 114. lib. 2. cons. crim. Imo aliqui dicũt
4 quod magis dẽt ille puniri qui parua, quam qui maxima furatur, ea ratione: quia qui maxima diripit, parua fortasse contẽnet, qui aũt minima non despicit maiora non despiciet. Tiraq. de leg. connub. parte 2. Gl. 1. sub num. 12. Et furti nomine intelligitur
5 oĩs illicita vsurpatio rei alienæ, c. a. pœnale, 14. q. 5. Luc. de Penna, in l. iudices. col. 1. C. de dignitat. siue clàm, siue palàm facta fuerit, l. 2. & ibi Gloss. &
6 Luc. de Pen. in fi. C. de his qui ex publ. rat. Et est
7 furtũ, siue alienæ rei contrectatio facta fuerit iure, & propriè, siue fictè. Sal. per illum tex. in l. si seruũ, C. de furtis. Et idem est si quis scienter retinet, &
8 contractet apud se rem alienam, quæ tamẽ à principio ad eũ bona fide peruenit, quẽadmodũ si à principio scienter accepisset. Luc. de Pen. in l. 1. C. de his qui ex publ. collat. per tex. in l. qm, ff. de condict. furt. & in l. si ex stipulatione, ff. de acq. possess. & per tex. apertum in c. si quid inueuisti, & in c. multi, 14. quæstione 5.

Loquor de furto in præsenti causa Francolutij, li
9 cet primi iudices voluerint ipsum crimẽ peculatus commisisse, & licet sciam extare duas leges, quatũ in vna, nẽpè in l. ob pecuniã, ff. de furtis, qua ob pecuniam Ciuitati subtractã, actione furti, non crimine peculatus reũ teneri, & in alia, nẽpè, in l. 4. §. vlt. ff. de crim pecul. disponitur, peculatum committi si de re Ciuitatis surripiatur. Quia constito quod ipse furtum commiserit, licet non commiserit peculatũ, & sic minus deliquerit, tamẽ pœna vltimi supplicij, nempè, furcarum plecti debet, ipse enim in rebus, & pecunijs Serenissimi furtum commisit per multiplicatas vices, vt per testes, & suas confessiones constat in processu. Et sumus certi, quod hodie fures propter furta pluries reiterata, pœna præ
10 fata furcarum puniuntur, propter delicti præfati reiterationem. Bar. & cæteri, in l. vnica, C. de super exact. lib. 10. & ista est communis, & magis communis opinio ẽt in furtis minimis. Clar. in §. furtũ, ver. scias tñ, & ibi Baiard. in add. n. 27. & seq. Menoch. de arbit. iud. Casu 295. nu. 17. Et si peculatum com-
11 misisset, & sic magis deliquisset, hac eadẽ pœna vigente contra fures qui minus delinquunt, puniri deberet, ea ratione, quia quod plus est vtique tãti est, vt tradit Bal. in l. de his, C. de furtis. Bos. in tit. de crim. pecular. in fine, & in tit. de sacrileg. nume. 4. & in tit. de furtis, num. 23. & in tit. de pœnis, numero 5. Decian. in tract. crimin. lib. 6. cap 15. num. 8. & capitu. 38. num. primo, & Bonif. de Vitali. tit. de resid. numero 5. Cabal. resol. crimin. Casu 99. numero 41.

Quod autem iste Francolutius pluries, & pluries peculatũ, seu quãplurima furta commiserit, vt dixi, cũstat in processu manifestissimè: quia fatetur

vina,

12 vina, frumenta, pecunias, & alias res Serenissimi in proprios vsus conuertisse, & hoc nullam habet difficultatem cum vt iam præmisi, quælibet contrectatio rei alienæ, etiã si bona fide fieret per contrectantem furtum dicatur. Luc. de Pen. in d. l. r. C. de his qui ex publ. collat.

13 Ipsumque deliquisse, & furta commisisse, vltra prædicta probatur etiam per tex. in l. si ferrum nostrum, C. de furtis, vbi Bald. summat si pastor efficiatur Lupus, tenetur furti; iste enim Francolutius lupus factus, res Serenissimi conuertendo in propriũ commodum, quas ad Domini Serenissimi vtilitatem maxima cum sinceritate administrare debebat.

Secundò probatur per tex. in l. r. C. de furtis, vbi dicitur, quod si cum pecunia mea fundum emisti, etiam mandantibus seruis meis, furtum commitis.

Tertiò probatur per tex. in l. si is cui, C. de furtis, & in l. si mandauero, §. si sibi centum, ff. mãdati, vbi habetur, quod si quis accipiat pecuniam alicui perferendam, & ea vtatur, furtum committit.

Quartò probatur per textum in l. dico minimè, C. de suscept. lib. 10.

Quintò facit tex. in l. vnica, C. de auri pub. persecutor.

Sextò facit l. 1. 2. & 3. C. de his qui ex public. collat. & licet in l. 3. solum iudices moueretur dicit ibi Glos. in ver. iudices, quod idem est in alijs officialibus. Et per ista iura, quod Principis pecunias in alios vsus conuertere non liceat, tradit Franc. Marc. decis. 201. & decis. 202. parte secunda, vbi sub nu. 2. dicit, quod si officialis assueuerit habere mãdatum superioris ad contrectandam pecunias ipsius, & ea in alios vsus ad propriam vtilitatem cõuerteret, de quibus non appareret in mãdato, incurreret triplex delictum, videlicet, furtum, peculatum, & falsum.

Septimò facit l. 2. C. de his qui ex public. rat. vbi Glos. dicit, quod ciuiliter agendo qui vtitur Principis pecunia, tenetur ad quadruplum, sed criminaliter agendo, quia furtum seu peculatum committit, capitali pœna puniri debet.

Et his omnibus attentis, & consideratis, dico, ea non obstare quæ ad Francolutij fauorem dubitãdo ab eruditissimo iudice adducta fuerunt.

14 Primò enim dum dicitur peculatum non fuisse commissum, quia pecuniæ de quibus agitur stabant sub custodia ipsius Francolutij, l. sacrilegij capite, §. Labeo, ff. ad leg. Iul. peculat. Ruin. consi. 143. lib. 5. Bellon. consil. 32. num. 33. Decian. in Tract. Crimin. Tomo secundo, capit. 32. numero quarto, & tradit Glos. in l. vnica, C. de crim. stellion. vbi etiam dicit, quod solum peculatus committitur in pecunijs Ciuitatis Romanæ, & non alterius Ciuitatis.

Respondetur, non esse verum, quod pecuniæ de quibus agitur starent sub custodia ipsius Francolutij, erant enim pecuniæ præfatæ ipsius Principis vt ipse Francolutius expresse fatetur, vt in eius constitutis pluribus in locis videre licet, & hoc nullam haber difficultatem, & si de hoc non constaret ex propria eius confessione, probatur etiam apertissimè:

15 quia dictæ pecuniæ a debitoribus Serenissimi ipsi Francolutio pro Serenissimo recipienti soluebãtur, & ex tali intentione soluentis, & recipientis, statim in Serenissimum pecuniarum non solum dominiũ, sed etiam possessio translata fuit, ita tenent Glos. & omnes in l. qui mihi donatum, ff. de donat. & DD. in l. 1. §. per procuratorem, ff. de acquir. poss. & Innoc. & alios, in c. accedens, de præben. tradit Ruin. d. consi. 143. sub nu. 2. lib. 5.

Et cum essent in dominio, & possessione ipsius Principis Serenissimi, & sic non essent sub periculo, & custodia ipsius Francolutij, vtique dicendum videtur, quod ipso vtendo, & eas conuertendo in propriam vtilitatem, peculatum commiserit, & non est ambigendum an in pecunijs ipsius Serenissimi Prin-

16 cipis peculatus crimen cõmitti possit, quia quemadmodũ committeretur in pecunijs Summi Pontificis, ita committi debet in pecunijs Serenissimi Principis qui priuilegia omnia Pontifici competentia habet, vt est notorium, & videre licet in eius inuestituris. Ruin. d. consi. 143. sub nu. 25.

17 Secundò dum dicitur, quod liceat procuratori lucrum facere ex re domini citra tamen eius damnũ Bursat. consi. 225. nu. 18. lib. 3. est consil. 325. nume. 19. lib. 3.

Respondetur quod Bursatus ibi loquitur in pauca quantitate, vt videre licet; & iste Francolutius plures, & plures, & in notabili quantitate pecu-

18 nias Principis in suam vtilitatem conuertit; Et licet dubitari posset, an peculatum commissum dici possit in modica summa, & citra Domini damnum, tamen, quod furtum commiserit negari non potest: quia verissimum est, vt supra dixi, quod etiam in re modica furtum committitur, etiam in vno ouo, d. §. Gallinarum, & ibi Glos. Institut. de rerum diuis. & secundum Ruin. d. consi. 143. nu. 3. & seq. lib. 5. quod

19 ille qui vsus fuit pecunia Principis furtum commisit; probatur in terminis in l. neminem. C. de suscept. & arcar. vbi dicitur, quod exactor debet in fine anni pecuniæ rationem reddere, vt facilius si quis in furto fuerit deprehensus recentem queat redintegrare iacturam. Et probatur in terminis, in l. sacrilegij capite, §. Labeo, ff. ad leg. Iul. peculat. vbi habetur, quod ille cuius etiam periculo est pecunia publica, si illam retineat, furtum committat licet non committat peculatum.

Tertiò dum dicitur, quod non fuit in dolo ipse Francolutius, si non restituit, sed retinuit pecunias quando eius rationes calculatæ fuerunt: quia ad re-

20 stituendum non fuit requisitus, prout requirebatur, secundum Bursat. in consil. 325. nu. 73. in fine, libro 3.

Respondetur, quod hic modo non agimus de dolo in non restituendo, sed de dolo, quia pecunias quæ iam Principis erant, in proprios vsus conuertit, & fur absque alia repetitione semper in mora esse dicitur, & textus in allegata l. neminem, non requirit ad hoc, vt furtum commissum dicatur, quod requiratur ad restituendum qui pecunias con-

21 trectauit, sed ibi tantum habetur, quod in fine anni debet exactor pecuniæ Fiscalis, rationem reddere, vt facilius si quis in furto fuerit deprehensus recentem queat redintegrare iacturam, ita ponderat d. l. Ruin. d. consi. 143. sub nu. 4. & sub nu. 5. subiungit, quod qui pecuniam exactam in suos vsus conuertit, in dolo esse dicitur. l. si non conuicij. C. de iniur. not. in l. 1. C. de fals. & per Bald. & alios, in l. dolum, C. de dolo.

22 Vltimo loco ea quæ dicuntur ad ostendendum, istum Francolutium, non habuisse animum furandi sed furatum fuisse animo restituendi, tolluntur, & remouentur, quia verum esse potest, quod aliquando ex alia causa quem rem accepisse constare possit, & animo restituendi quatenus opus sit, vt loquitur Bertaz. ex aduerso allegatus, in consi. 62. nu. 26. lib. 1. & ideo posset dici furtum non fuisse commissum, modo verò de alia causa, & de animo ipsius Francolutij non constat, merito etiam si asserat fecisse animo restituendi, eum non excusat, quia talis

talis animus neque præsumitur neque probatur; sed bene in eo ex conuersione facta de re altena in vsum proprium, dolus præsumitur.

Hector Felicius I.V.D. Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Offendentes litis causa, puniuntur ea ratione, ne ius sit in armis.*
2 *Ratio militat etiam in lite coram arbitris.*
3 *Extensio non est, sed comprehensio & nu. 4.*
Et est materia fauorabilis, nu. 5.
4 *Ratio si sit expressa, magis ex ea fit comprehensio.*
6 *Aduersarius dicitur ille, cum quo contentionem habet etiam lite non cœpta.*
7 *Verba vbi sunt clara non indigent alia Glossa.*
8 *Lis consideratur in facto & in potentia.*
9 *Compromissum consideratur dupliciter: vno modo respectu arbitrorum, alio modo respectu compromittentium.*
10 *Compromissum antequam sit acceptatum ab arbitris, non est nullum quoad partes.*
11 *Compromittere velle dicuntur partes ante acceptationem.*
12 *Voluntas litigandi declaratur ex actu nullo.*
13 *Verba narratiua probant inter contrahentes, saltem donec contrarium probetur.*
14 *Præparatorium denotat debere deueniri ad actum subsequentem.*
15 *Litigare quis dicitur velle per iudicis impetrationem. Et quasi dici potest quod iudicis impetratio sit pars iudicij, nu. 16.*
17 *Arbitria se habent ad instar iudiciorum, nisi contrarium in iure dispositum reperiatur.*
18 *Arbitri iuris habent iudicum authoritatem.*

ALLEGAT. XXXIII.

1 POENA grauis in Decreto de quo agitur contra offendentē litē secum habentem, vel habere volentem imposita fuit, ea ratione, ne ius sit in armis. Et ad hoc vt quisque, quod sibi debetur iure medio consequatur. Ita habetur in eius procemio, ex quo legis rationem colligi, & desumi tradit Roland. in consi. 49. num. 43. lib. 1. & in consi. 67. nu. 70. & nu. 84. lib. 3.

Et in eo tria capita principaliter considerantur. Primum est contra offendentem aduersarium; Secundum, contra offendentem secum litem habere volentem; Tertium, contra offendentem eum, quo cum litem habuerit. Vt clarè & expresè eius verba cantant.

De tertio capite modo non est agendum, sed solum de primo, & de secundo. Et videndum est, vt in motiuis dicitur, an Matthæus pœna Decreti puniri debeat, eo quia fratrem percussit, cum quo erat in controuersia, qualiter inter eos paterna hæreditas esset diuidenda, & cum eo ad sedandas lites, & discordias venerat ad electionem arbitrorum, data eis facultate, & authoritate hæreditatem præfatam diuidendi.

Primo dico, quod pœna Decreti sit puniendus omninò affirmari debet, eius ratione attenta. Nam vt dixi, ea ratione Decretum factum fuit, ne ius sit in armis; &, vt quisque quod sibi debetur iure me-
2 dio consequatur. Et quia ista ratio vti generalis cōprehēdit etiam eos qui arbitrorū iudicio, quod sibi debetur consequi intendunt, cum arbitria etiam, & compromissa ad differentias, & dissensiones terminandas, & ad consequendum, quod sibi debetur, a iure inuenta, & approbata reperiantur, vt toto tit. de recept. arbitr. & dispositum habemus in Decreto mandante inter fratres fieri compromissum super eorum differentijs, merito stante eius ratione, eius etiam dispositionem locum habere, in præsenti casu & obseruari debere, dicendū est, & non dicitur modo fieri extensionem, & quod ea sit prohibi-
3 ta in materia pœnali, & odiosa, sed comprehensionem fieri asseritur: quia sicut genus comprehendit omnes suas species, ita ratio comprehendit diuersas species casuum emergentium, vt latè tradit Tiraquel ad l. Si vnquam, in verbo libertis, numero 45. C. de reuoc. donat. & latè tradit etiam in hac eadē materia loquendo, de statuto Lucensi, & in fortioribus terminis, nempè, extensionis, & non comprehensionis. Oddus in consi. 88. nu. 64. & eo magis, talis comprehensio ratione Decreti attenta, fieri de-
4 bet: quia ipsa ratio est expressa in decreto, ut per Euerard. in loco, a Ratione legis larga, versi. Primò enim fallit. Et quia non sumus in exorbitantibus,
5 & odiosis, sed in materia fauorabili, cum nemini liceat sibi ius dicere propria authoritate, l. nullus, C. de Iudæis, & iuris præcepta sint honestè viuere, & alium non lædere, & ius suum cuique tribuere.

Secundò, quod pœna Decreti contra Matthæum locum habere debeat affirmandum est: quia, vt dixi, Decretum in primo eius capite punit offendentē aduersarium, & Matthæus offendit aduersarium, nempè, fratrem aduersarium eius voluntati, in di-
6 uisione facienda; quamuis enim aduersarius dici possit ille, quo cum quis coram iudice litigat, tamē etiam aduersarius dicitur ille, cum quo contentionem habeo, nullo cępto iudicio, vt est tex. expressus in §. finali, Instit. de pęna temerè litigant. Vide Nat. in Clementina, Sæpè in prima Glossa.

Tertiò, quod intret pęna Decreti in præsenti casu, omni penitus difficultate cessante affirmari debet: quia, vt dixi, Decretum in secūdo capite punit etiam offendentem secum litem habere volentem, & Matthæus offendit fratrem secum litem habere volētem coram arbitris, ab eis in compromisso cō-
7 muniter electis, super diuisione paternæ hæreditatis facienda, circa quam faciendam discordes erāt. Et quia erant discordes, dum insimul loquebantur, Matthæus deuenit ad offensiones; & in hoc verba Decreti sunt clara, & quia clara sunt, non indigent alia Glossa, & alia interpretatione, Roland. consil. 80. nu. 11. lib. 3.

Et miror de argumentis, quæ in motiuis fauore Matthæi adducuntur, ad obumbrandum eam clarā Decreti dispositionem; & credo, quod sint ab ipso Matthæo excogitata, & nō ab eruditissimo Iudice, sed quod ea proposuerit, vt Matthæo satisfaciat, & in hoc laudo eius benignitatem, & ego etiam quāuis sciam, quod responsione non indigeant, vt ipsi reo satisfaciam, singulis respondere non grauabor.

Et Primò, dum sic argumentatur. Voluntas si ex factis præcedentibus, & subsequentibus intelligi debet, vtique Decretum militare non potest, nec etiam ad litem habere volentem, quia lis dicitur tantummodo post litem contestatam, secundū ma-

gia

gis communem opinionem. Respondetur, verum
esse ex factis voluntatem declarari, sed hoc facere
contra Mathæum: quia & ab ipso, & a fratre, fuit
& factis, & verbis, declaratum, quod volebant co-
ram arbitris litem habere, cum eos elegerint, & fe-
cerint compromissum. Et ad id quod dicitur, litem
non dari nisi facta contestatione, respõdetur, quod
8 lis consideratur duobus modis: vno modo in actu,
& de præsenti; altero modo, in potentia, & de
futuro.

Primò modo considerando verum est, quod re-
quiritur litis contestatio: secundum dictam opi-
nionem.

Secundo verò modo, de quo loquitur Decretũ,
satis est, quod lis sit facienda, & quod de præsenti
sit facta, & quod sit lis contestata non requiritur:
quia si Decretum loqueretur de lite existente in a-
ctu, diceret litem habentem, & vteretur verbo præ-
sentis temporis: sed quia loquitur de lite in habi-
tu, & de lite ventura, vtitur verbis futuri temporis,
habere volentem.

Ad conclusionem, quod non instat Decretum re-
spondetur, quod remotis præpositionibus, Conclu-
sio remanet nullius effectus. Euerard. in sua Centu-
ria, in procem.

9 Secundò dum sic argumentatur. Compromissum
non fuisse acceptatum, & quod ante acceptationem
aliquid non operatur, etiam quoad partes, & meri-
to stante compromissi nullitate, frustra dici, quod
inter partes haberi lis potuisset.

Respondetur, quod in compromisso consideran-
tur personæ arbitrorum, & considerantur personæ
compromittentium, & quod nos tractamus modo,
non de personis arbitrorum, sed de personis, & vo-
luntate compromittentium, ideo a facto compro-
mittentium, & non a facto arbitrorum, ipsorũ com-
promittentium voluntas colligi debet, & per con-
sequens dici debet, quod licet adhuc arbitri com-
promissum non acceptauerint, nihilominus ex com
promisso facto apertè colligitur, quod ipsi com-
promittentes coram arbitris litigare volebant. Et
non est verum, quod compromissum sit nullum:
10 quia quoad partes validum est, vt benè & iuribus,
& rationibus, & authoritatibus, probat Socin. in
consilio 39. numero 41. lib. 4. Et non est nullum, licet
non fuerit acceptatum adhuc, quia possunt illud
acceptare, immò, ex dispositione Decreti cogi de-
bent ad acceptandum. Insuper, licet ante acceptatio
nem dici non possit, partes compromisisse, tamen
11 dici potest, eos cõpromittere voluisse, vt per Blác.
d. tract. de compromis. quæst. 1. princ. sub nu. 34. &
tradit Gabriel. ex aduerso allegatus, in tit. de arbit.
Conclus. 2. sub nu. 15. & ex hoc quod compromitte-
re voluerint manifestari, quod voluntatem litigan-
12 di habebant. Vlterius, licet nullum fuisset compro
missum, nihilominus ex eo declaratum fuit, quod
litigandi voluntatem haberent, cum etiam ex actu
nullo uoluntas declaretur, vt est tex. & quidem sin-
gularis in l. fin. ff. de rebus eorum, secundum Paul.
de Monte Pico. in consil. 1. nu. 67. in fine, Marchab.
consilio 65. nu. 34. Mascard. in tract. de probat. Con
clus. 1415. num. 40.

Tertiò, dum dicitur, quod in allegato compro-
misso nullum verbum habetur de aliqua lite, & dif
ferentia, sed simpliciter fuisse deuentum ad homi-
num electionem, vt diuiderent eorum bona in hære
ditate remansa; & ideo fieri, dici non posse litem ha
bere voluisse: quia non entium nullæ sunt partes.
Breuiter responderi posset, argumẽtum esse nullius
momenti: quia peccat in forma, & materia; Sed etiã
clarius respondetur, in compromisso dici & narrari
litem & differentiam adesse inter compromitten-
13 tes, & verba narratiua probant inter contrahentes,
& quoad eorum præiudicium, saltem donec contra
rium probetur, l. optimam, C. de cõtrahen. stipulat.
Dec. in c. per vestras, nu. 35. de probation.

Item respondetur, quod non agitur modo de cõ-
promisso facto super lite, sed agitur de compromis-
so facto super diuisione facienda de hæreditate, &
sic super actione familiæ erciscundæ exercenda co-
ram dictis arbitris, & sic super lite futura; & in hoc
consistit fallacia argumenti; quia in eo præsupponi
tur, fieri compromissum super lite, quæ iam esset ad
esse deducta, & in veritate, agitur modo de proban
do solummodo quod compromittentes volebant
litigare coram arbitris, & quod dicta eorum volun
tas probatur ex eo, quia arbitros elegerunt, coram
quibus actio præfata familiæ erciscundæ erat termi
nanda; Et si verè inter eos lis ante compromissum
fuisset introducta, non esset opus tot argumenta cõ-
ponere circa litem futuram, quia apertissimè con-
stat, quod lite stante, ad inuicem se litigantes offen-
dere non possunt.

Vltimo loco, dum in motiuis dicitur, stari non de
bere verbis notarij narrantis litem seu differentiam
inter eos fuisse: quia cum verè lis non extaret, non
erat in potestate notarij, & partium, facere quod lis
esset, vbi non erat.

Respondetur, vt iam dixi argumentum peccare
in materia & in forma; Et respondetur inter con-
trahentes verba narratiua probare, donec de cõtra
rio doceatur. Et respõdetur ẽt, verba compromissi si
non probant quod lis adesset inter compromitten-
tes, quod de hoc modo non curamus, quia non affir
mamus quod lis adesset inter eos tempore compro-
missi, vt iam supra dixi; sed affirmamus, quod in
actione familiæ erciscundæ litem habere volebant
coram arbitris, & affirmamus, quod hoc plenè pro-
batur ex ipsius compromissi lectura, in quo dicitur,
arbitros electos ad diuisionem faciẽdam; Et si hoc
plenè nõ probaretur ex ipsius compromissi verbis,
prout verè, & plenè, probatur, dicimus, quod talem
volũtatem litigandi habuerint, probari ex eo, quia
14 qui facit præparatorium etiam consequens facere,
vel saltem facere velle præsumitur, vt per DD. in
rubr. C. de eden. & tradit Menoch. plura exempla
adducendo, in tract. de præsump. lib. 6. præsump. 3.
15 per totum. Et ita videmus quod per iudicis impe-
trationẽ, dicitur quis velle litigare, Addit. ad Guid.
Pap. decisi. 488. Et simpliciter velle litigare dicitur
ille, qui citat suum aduersarium. Natta in Clem. Se-
pè, in princip. sub num. 14. de verb. signifi. & quam-
uis dicatur, etiã ex iudicis impetratione, & ex cita-
tione, dici litem introductam, tamen nobis satis est,
ex eis præsumi quod adsit animus & voluntas liti-
gandi, cum iudicem impetrare, & citationem face-
16 re, sint præparatoria litis; immò affirmari potest,
quod sint partes iudicij; vel saltem quod adeo pro-
xima sint ad ipsum iudicium, & ad ipsam litẽ, quod
eis factis, dicatur etiam factum iudicium, & facta
lis, vt per Menoch. dicta præsumpt. 3. nu. 17.

Nec vim facit, quod simus in compromisso, &
quod ea quæ de electione iudicis dicuntur, non pos
17 sint dici de electione arbitrorum: nam ea omnia
quæ de iudice dicuntur, & de arbitro etiam dici pos
sunt, nisi contrarium expressè de iure cautum repe-
riatur, l. 1. ff. de recept. arbitr. latè tradit Euerard. in
Cent. in loco à iudicijs ad arbitria. Et hoc præcipuè
verum est in præsenti: quia sumus in compromisso
facto inter fratres, quod Decreti Serenissimi dispo-
sitione

sitione attenta, necessariò erat faciendum, isti enim
arbitri qui vigore statuti, & multo magis Decreti,
18 eliguntur, dicuntur arbitri iuris; & eamdem habẽt
iurisdictionem, quam habẽt iudices. Blanc. d. tract.
de comprom. quęst. 6. in princip. Lancellot. in tract.
de attentat. parte secunda, cap. 15. nu. 35. cum plur.
seqq. & nu. 114.

Et aduertatur, in Decreto disponi, præsumi semper percussionem factam causa litis, nisi contrarium doceatur.

Ita cõtrarijs remotis, & stãte facti veritate, quod Matthæus percusserit fratrem secum litem habere volentem, quod pœna Decreti præfati puniri debeat, concludo.

Hector Felicius I.V.D. & Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Confiscatione sequuta transit in Fiscum dominium omnium bonorum absque alia apprehensione.*
2 *Bonorum appellatione veniunt iura & actiones.*
3 *Confiscatione bonorum facta, veniunt iura & actiones.*
4 *Et actiuè & passiuè omnes transeunt in fiscum.*
5 *Et condemnatus remanet liberatus ab omni obligatione tam ciuili quam naturali.*
6 *Et a creditoribus amplius conueniri non potest, & Fiscus tenetur.*
7 *Bannitus restitutus, efficitur nouus homo.*
8 *Bannitus restitutus non recuperat bona, & a creditoribus molestari non potest.*
9 *Etiam si bona acquisiuerit post restitutionem.*
10 *Bannitus non censetur restitutus ad bona, & num. 11. 12. & 13.*
14 *Maximè, si adsit Clausula, Dimissis bonis.*
15 *Bona banniti restituere, pertinet ad solum Principem, & non ad Fisci aduocatum, & nu. 16.*

ALLEGAT. XXXIV.



RAESENS causa agitur coram Illustr. Iudicibus, eruditissimis, ac cõtinuis negotijs occupatissimis, ideo in deducendo iura D. Bartolomæi, quoad fieri poterit, breuis ero, & quia clarissima sunt, etiam ex breuitate apparebit, ipsum a Luca Morono actore iniustè molestari.

Dum ipse Moronus prætendit consequi velle a
D. Bartolomæo quandam pecuniarum quantitatem
sibi debitam antequam D. Bartolomæus fuisset con
1 demnatus, in pœna vltimi supplicij, & confiscationis omnium bonorum malè agit, quia statim lata sententia dominium omnium bonorum ipsius Bartolomæi translatũ fuit in Fiscum, absque alia aprehensione, l. quisquis, C. ad legem Iul. maiest. l. commissa, ff. de Public. Bart. in l. 1. §. an bona, & in l. Imperator, ff. de iure Fisci. Cuman. consil. 32. in fine. Boss. tit. de public. bon. nu. 25. Peregr. in tract. de iure fisci. lib. 5. tit. 1. nu. 52.

2 Et quia bonorum appellatione veniunt etiam iura, & actiones, l. bonorum, & l. Princeps bona, ff. de verb. signif. & l. nam quod, §. finali, ff. ad Trebell. Bart. in l. Quintus, §. argento, ff. de auro, & arg. leg. Pinel. in tract. de bonis matern. par. 1. nu. 2.

3 Et ideo facta bonorum publicatione comprehenduntur etiam iura, & actiones, l. si ademptis. C. de sentent. pass. Alber. in l. 1. num. 3. ff. de statu homin. Martin. Laud. in Tract. de Fisco, quæst. 47. Zabarel. in consi. 83. Secundum puram, in fine. Imola consil. 35. In causa, sub nu. 24. Dec. in consi. 442. nu. 2. & nu. 9. lib. 2. Alba. consi. 17. sub num. 18. & 19. Baiard. ad Clar. quæst. 78. sub numer. 28. Peregr. d. tit. 1. sub nu. 50. Pinel. d. tract. parte prima, numero secundo, & numero 3. in fine, vbi dicit esse certissimam regulã, in materia fauorabili, & pęnali appellatione bonorum venire etiam iura, & actiones.

4 Ideo etiam iura, & actiones actiuè, & passiuè a persona. D. Bartolomæi in Fiscum transitum fecerunt. Glos. in l. si debitori deputato, ff. de fideiuss. Bald. in l. tam mandatori, numero 3. & 4. C. de non num. pecun. Imola, qui testatur de communi, in l. si debitori, in princ. vers. & nota benè, ff. de fideiuss. Calcan. in consil. 68. nu. 4. Clarus quæst. 78. vers. Itẽ in Fiscum. Peregr. d. tit. 1. nu. 53. 55. & 86. Farinac. in suis q. crim. tit. de delict. & pęn. q. 25. sub nu. 142.

5 Et his omnibus stantibus in facto, & iure verissimis, malè agere Moronum contra. D. Bartolomæum deducitur, & manifestatur: quia vigore confiscationis præfatæ, & translationis iurium, & actionium factæ in Fiscum a persona Domini Bartolomæi, ipse Bartolomæus nudus remansit, & omninò liberatus ab omni obligatione tam ciuili, quam criminali. Cinus, in l. 1. versic. tu dicas, C. de fideiuss. Bart. in l. si debitori deportato, sub nu. 1. & in l. vbicunque, sub numero 5. ff. eod. Calcan. d. consilio 68. sub numer. 4. Gramm. decis. 85. in fine, Peregrin. d. tit. 1. num. 53.

6 Et creditoribus non amplius a D. Bartolomæo sed a Fisco satisfieri debet. Bart. communiter receptus, in l. creditor, ff. de solution. Peregrin. d. tit. 1. & nu. 53. & contra eum, & non contra D. Bartolomæum libellus formari debet, vt dicit Alber. in l. actione, § publicatione, vers. Item allegatur, ff. pro socio, Gulielm. Bened. in c. Rainutius, in ver. vxorẽ, nu. 850. de testament. Peregr. d. loco, sub nu. 54. Farinac. d. quæst. 25. num. 169. & numero 177. agendo igitur contra D. Bartolomæum Moronus, & contra eum libellum formando, quod malè agat, omninò manifestatur.

Neque quod benè agat Moronus sustineri potest
ex eo, quia dicit, D. Bartolomæum à Principi Serenissimo
gratiatum hodie peruenisse ad meliorem
7 fortunam, & quædam bona possidere. Nam respondetur, non constare in processo de hac meliori fortuna. Item respondetur, ponendo gladium ad radices, quod licet peruenisset ad meliorem fortunam, tamen non potest conueniri, quia sic post condemnationẽ restitutus dicitur nouus homo, vt per Honded. in consil. 67. nu. 24. lib. 1. & adeo in Fiscum iura & actiones transitum fecerunt, vt nunquam redie-
8 rint in personam ipsius D. Bartolomæi etiam restitutione à Principe facta, vt declarat Oddo in tract. de restit. in integr. p. 2. quæst. 97. art. 2. sub nu. 13. & post eum Farinac. d. q. 25. sub nu. 179. & ideo fit, vt nec etiam possit molestari, etiam si bona aliqua ac-
9 quisiuerit, est text. expressus in l. 4. C. de sent. pass. quem dicit mirabilem Fulg. in l. si insulam, ff. eod. tradit Ang. in l. si debitor, nu. 14. C. eod. Boss. in tit. de proclam. num. 15. in princip. & in fine. Farinac. d. quæst. 25. nu. 179. Oddo d. quæst. 97. art. 2. nu. 11.

Vlteriùs, quod benè agat, neque etiam sustineri
10 potest ex eo, quia vt dicitur, D. Bartolomæus fuit restitutus, etiam ad bona. Nam respondetur, hoc esse
11 adeo falsum, quam quod falsissimum, cum in Re-

scripto

ſcripto obtento, (vt in eo legere licet) appoſita, fue
rit Clauſula, Dimiſſis bonis. Poſſet dici etiam facta
31 gratia, bona reſtituta non fuiſse, vt per Cin. in l. fin.
verſ. ſecundo oppono, C. de ſent. paſ. & ibi Salicet.
circa finem, & iſta eſt verior, & communis opinio.
Farinac. d. quæſt. 6. ſub num. 28. verſ. contrarium, &
verſ. Quare non recedas. Et poſſet dici, non cenſeri
reſtitutum ad bona, quia eſt notum Illuſt. Dominis
Iudicibus reſtitutiones ad bona confiſcata fieri non
32 ſolere, & reſtitutionem ſemper cenſeri factam iux-
ta ſolitum, tradit Clar. quæſt. 59. verſ. quæro num-
quid. Et Farinac. d. quæſt. 6. nu. 31.

Sed vt clara magis, & indubitabilis ſit reſponſio,
dicitur conſtare, reſtitutionem nō fuiſse factam ad
33 bona, cum in reſcripto expreſsè fuerit dictum di-
miſſis bonis; licet enim reſtitutio de ſui natura aliàs
importaret bonorum reſtitutionem, tamen hoc in
præſenti dici non poteſt; quia vltra expreſsa in ea
operari non poteſt, Salic. in l. fin. ſub nu. 11. verſ. ſe-
cundo caſu, C. de ſent. paſs. Oddo, d. trac. p. 2. quæſt.
95. art. 1. nu. 2. Peregr. d. tit. 2. nu. 32. Clar. d. quæſt.
59. verſ. quæro nunquid, vbi dicit, quod in Ducatu
Mediolanenſi ad effugiendum reſtitutionem bono
rum, apponuntur verba in Reſcripto, quoad pœnam
corporalem tantum, & poteſt conſiderari apertiſſi
34 mè conſtare bona non fuiſse reſtituta, ob dicta ver
ba, dimiſſis bonis; quia cum ſint prolata in ablatiuo
abſoluto, faciunt conditionem, l. à teſtatore, ff. de
condit. & demon. Doct. in Rubr. ff. ſolut. matrim. &
important formam, & ad hoc vt Reſcriptum effe-
ctum ſortiatur, debet ad vnguem adimpleri & in
forma ſpecifica. Guid. Papæ, in conſil. 205. ſub nu.
23. verſ. Secundò quia. Addit. ad Bertozol. conſil.
155. nu. 6. lib. 1.

Inſuper dum Moronus intendit ſuſtinere iudiciū
vigore quarundam litterarum D. Fiſci Aduocati
illius tēporis, quaſi quod ex eis eliciatur, bona fuiſſe
35 relicta ipſi Domino Bartolomæo.

Reſpondetur Moronum allegare meras nugas, tū
quia in dictis litteris de D. Bartolomæo quod ſibi
bona relinquantur, nullum verbum habetur. Tum
etiam, quia iam erant confiſcata, & dicat quæro, vbi
diſpoſitum inueniat Moronus poſſe Fiſci Aduocatū
bona cōfiſcata reſtituere, hoc enim, bona reſtituere,
ad ſolum Principem pertinere & non ad alium infe
riorem, patet toto tit. C. de ſent. paſ. vt dicit Oddo,
d. tract. p. 2. q. 2. art. 3. num. 20. vbi dicit etiam, quod
hoc omnes admittunt ſine ſcrupulo. & ita poſt eum
dicit etiam Farinac. d. quæſt. 6. ſub nu. 10. & nu. 11.
& in ſpecie, quod bona Fiſco delata non reſtituat
niſi Princeps, tradit Peregr. d. lib. 5. tit. 2. ſub num. 2.
& nu. 3 & 4. dicit, quod diſponere contra ius, eſt de
reſeruatis. Principi, & ideo quod alias à Principe
inferior diſponere non poteſt.

Et eo magis in præſenti ridiculum eſt allegare Fi-
ſci Aduocatum, potuiſse bona D. Bartolomæi reſti-
tuere, quia conſtat apertiſſimè gratiam, vt dixi à
Principe conceſſam fuiſse cum conditione, dimiſſis
bonis; & apertiſſimè conſtat, Fiſci Aduocatum, con
36 tra gratias à Principe conceſsis aliquid facere
non poſſe, cum inferior geſta à ſuperiore infringe-
re non valeat, c. cum inferior. de maior. & obed. l.
formam, C. de offi. præſ. prætor. Et cum debeat Aduo
catus iura Cameræ tueri, dicendum non eſt, quod
ei contra Cameræ iura facere & diſponere liceat, l.
Fiſci aduocatus, C. de aduoc. Fiſci.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Mentita licet repellere iniuriam verbalem, & numero 13.*

2 *Credulitas, & opinio non faciunt iniuriam, & numero 30.*

Affirmatum quod non fuit abſolutè, de eo iniuria inferri non poteſt.

3 *Mentita inferri non debet, vbi non adeſt iniuria.*

Mentita importat, quod quis verum non dicat.

4 *Iniuriæ præſumptio excluditur inter conſanguineos.*

5 *Mentita generalis eſt nulla, & neminem grauat.*

6 *Indiuiduum quid.*

7 *Mentita ſub conditione, deficiente conditione non grauat.*

8 *Mentita contra illos (che banno detto) non eſt conditionalis.*

9 *Fideiuſſio de bene viuendo, non rumpitur ſtante noua & iuſta cauſa.*

10 *Fideiuſſio de non offendendo ſimiliter non rumpitur.*

11 *Fideiuſſiones præfatæ non rumpuntur ex actu ex quo pœna non venit imponenda.*

12 *Fideiuſſionem de bene viuendo coguntur præſtare rixos homines, & vt quis excuſetur a noua cauſa, requiritur quod ſit valde probabilis, & numero 19. & 20.*

13 *Mentita facit iniuriam, & debet puniri.*

14 *Mentita replicata, magis grauat proferentem.*

Pœna imponitur vbi aliquid ſit contra ciuilitatem, & vrbanitatem.

Dolus ineſse dicitur in eo, qui aliquid facit contra bonos mores.

15 *Fideiuſſio de benè viuendo, continet, quod quis alterum non offendat, & malum non faciat, non tamen quod faciat bonum.*

16 *Adulterium & furtum non ſiunt cauſa iniuriandi.*

17 *Pœna conuentionalis ceſſat aliquando, licet non ceſſet pœna legalis.*

18 *Fideiuſſio de non offendendo non rumpitur, per adulterium & furtum: quia in eis conſideratur noua cauſa. Declaratur nu. 21.*

22 *Fideiuſſio de bene viuendo odioſa eſt, & ſtrictè interpretanda, & vt ei dicatur contrauentum, non ſufficit qualibet offenſa largè ſumpta.*

23 *Offenſio dicitur facta per verba iniurioſa.*

24 *Fideiuſſio de benè viuendo, quod ſit fauorabilis, quia per eam tollitur occaſio delinquendi.*

25 *Rixoſus & author rixæ dicitur ille, qui aliquid facit vel facere tentat ex quo ſequi poſſit delictum.*

Delictum incipere dicitur, qui delinquentem ad iram prouocat.

26 *Fideiuſſioni de bene viuendo vt contradicatur, requiritur quod quis non benè viuat, & alterum offendat. Sed contra vt ibidem declaratur.*

27 *Mentita ſiue iuſta, ſiue iniuſta, generat ſcandala & duella.*

28 *Mentitæ plures non plus grauant illum contra quem proferuntur, ſed plus grauant proferentem.*

29 *Exceſſus licet puniatur, tamen non habet locum*

pœna

pœna conuentionalis, & nu.32.
31 *Iniuria illata vni de familia, afficit omnes.*
33 *Causa affectata non excusat.*
34 *Pœna conuentionalis licet non debeatur aliquando parti offensæ, debetur Fisco.*

ALLEGAT. XXXV.



OTIVA doctè, & subtiliter excitata contra Fiscum ad fauorem Domini Equitis Pompei Mazzij ab eruditissimo Domino Iudice, facti veritate, & iuris dispositione attenta, facilè negocio remouentur.

Et primò, dum dicitur, quod Eques Pompeus grauiter offensus erat in honore, & de re etiam punibili imputabatur ex assertione Domini Marci Antonij Gotij, quod aliqui de sua domo Gotiorum suspicabantur opinionemque habebant, quod ipse Eques Pompeus restituisset Samperolis arma Capitanei Pauli Gotij cum quibus ille singulari certamine pugnauerat cum Capitaneo Ioanne Antonio Samperolo, quæ de mandato Serenissimi Principis deposita fuerant penes tertiū. Et ideo, ꝙ licitè, & impunè potuit dicere mentiri eos qui de eo talia suspicabantur, & hanc de eo opinionem habebāt contra veritatem, ea ratione: quia
1 iniuria verbalis potest licitè, & impunè verbis, & sic per mentitam repelli, vt per Granut. Theot. 5. & per Menoch. conf. 41. lib. 1.

Respondetur, verum non esse in facto, Dominum Equitem grauiter fuisse offensum in honore, vt in motiuis præsupponitur: quia Dominus Marcus Antonius, non dixit, & non asseruit Equitem arma præfata Samperolis dedisse; si enim hoc dixisset iniuria affecisset eum, neque etiam dixit, hoc fuisse dictum, & affirmatum à quibusdam de eius domo, & familia sed tantum dixit, quod aliqui de domo sua, & familia suspicabantur, & opinionem habebant dicta arma ab Equite Samperolis data fuisse, & ex tali suspitione, & opinione, Eques iniuria affectus non fuit: quia sola credulitas, & opinio
2 in aliquo existens, iniuriam non facit: cum tunc demum inferatur, quando quid certum, & iniuriosū affirmatur, l. Prætor edixit, §. quod autem prætor ait, ff. de iniur. Et ideo non contra suspicantem,
3 sed cōtra affirmantē mētita validè inferri solet, cū importet quod affirmās verum non dicat. Dec. cons. 457. numero quinto, libro secundo, Alciat. consil. 248. numero quinto, Socin. iun. conf. 123. numero 27. libro secundo, Mazzol. conf. 68. numero 25. Dominus Caballius resol. crim. Casu 154. numero 6. & mentitam dari non posse vbi non adest iniuria, tradit Rimin. iun. consilio 118. numero 13. lib. secundo.

Et si posset considerari, quod aliqua iniuriæ præsumptio ex verbis præfatis in Domino Equite considerari potuisset, elisa, & sublata remanet, & remouetur, tum quia in dubio verba iniuriosa non præ-
4 sumuntur, & illa sumitur interpretatio quæ fit exclusiua delicti. Alberic. in l. si non conuitij, numero 8. & ibi Salicet. numero quarto, & Angel. numero quarto, C. de iniur. tum etiam, quia Gotij, & Eques coniuncti sunt arctissimo gradu consanguinitatis, quo stante, iniuriæ præsumptio excluditur. Mascat. Concl. 902. nu. 11. 12. & 13.

Certissimeque apparet, quod à tali opinione, & credulitate illorum de Gotijs, Eques iniuria affectus non fuit, ex propria ipsius Equitis assertione, qui interrogatus an ægrè tulerit, quod dictum fuisset dicta arma dedisse Dominis de Samperolis, respondit; (Signor no ch'io non hebbi à male tal cosa, anzi l'hebbi à bene, per poter sgannare, se qual ch'uno hauesse hauuto tal opinione.) Igitur stante, quod aliqua iniuria contra Dominum Equitem considerari non potest, sequitur, dici non posse, ei licuisse dictam mentitam proferre contra Gotios præfatos, & sic quod possit à pœna excusari.

Dum subiungitur, quod dominus Marcus Antonins non nominauit illos, qui talem habebant su-
5 spitionem, & ideo mentita contra eos prolata vti generalis, & prolata contra incertas personas, nulla fuit, vt per Bero. consil. 561. numero 5. 6. 16. 20. & seqq. lib. 3. & neminem iniuria afficit, vt per eūdem Bero. consil. 173. num. 15. lib. 3.

Respondetur, non esse verum, mentitam fuisse generaliter prolatam, sed verè prolata fuit contra illos, qui talem credulitatem, & opinionem habebant; & licet non fuerint expressa eorum nomina, tamen satis fuit exprimere, quod illi mentita afficiebantur, qui talem habebant opinionem.
6 Nam dicunt Dialectici, quod nomina propria designant Indiuidua, vt Socrates, & Plato, & etiam relatiua, vt hic, & hęc, est tex. in §. nominatim, Instit. de exhæred. liber.

Dum similiter dicitur, quod mentita data fuit sub conditione, si aliqui de domo Gotia habebant
7 talem opinionem, & suspitionem, & mentita sub conditione data, conditione non verificata neminem afficit, & est perinde ac si data non fuerit. Bota, consl. 106. nu. 13.

Respondetur, quod mentita non sub conditione sed simpliciter, & absolutè data fuit, quia audito, ꝙ aliqui de domo Gotia habebant talem opinionem, vt patet in processu, fol. 95. dixit, & pluries replica-
8 uit (coloro che hanno detto d'hauere tal opinione, se ne mentano per la gola) non enim appofuit conditionem (se hanno detto) sed absolutè contra illos (che hanno detto) protulit pluries mentitam. Rimin. iun. consil. 118. numero trigesimosecundo, & seq. libro 2.

Etiam dum dicitur, quod ex dicta mentita licitè, & impunè data, videtur, quod non frangatur cautio de benè viuendo, & de neminem offendendo:
9 quia cautio de benè viuendo, ex noua causa probabili, & iusta, recipit excusationem, vt non rumpatur, vt per Hercul. in tract. de caut. de non offend. c. 22. n. 2. Burs. cons. 141. n. 46. l b. 2. & Eug. cōs. 68. n. 2.

Et multo magis, cautio de non offendendo, ex
10 communi opinione, de qua Beninteud. decis. 65. num. 15. Clar. q. 407. num. 8.
11 Et quia ex actu pro quo pœna non imponitur, dicta cautio non rumpitur, Gozad. consil. 31. num. 12. Corn. conf. 51. nu. 6. lib. 1. Paris. conf. 165. num. 4. & seq. lib. 4.

Respōdetur, quod ista noua causa in præsenti cōsiderari nō pōt, quia, vt dixi non est verū in facto, quod Eques fuerit iniuria aliqua affectus, à dicta opinione, & credulitate illorum de Gotijs, ita vt cōtra eos mentitam proferre potuerit, & sic nō est verum, quod possit se iuuare dicta noua causa, quæ non reperitur, cum non entium nullæ sint partes.

Insuper, licet in fideiussione de non offendendo, causa ēt iniusta considerari soleat pro excusatione, secundū aliquorū opinionem, sed non sic est in fide-
12 iussione de benè viuendo, quam rixosi homines Iudicis officio præstare cogūtur, vt per Hercul. d. tractatu,

ctatu, capitu. 22. in ista enim non sufficit quælibet
causa, sed requiritur, quod sit valdè probabilis, ad
hoc, vt excusationem præbeat, vt per eundem Her-
cul.d.loco, sub numero 2. & ista probabilis, vt dixi,
dici non potest, quia verè Eques, vt ipsemet fate-
tur, iniuria aliqua lacessitus non fuerat.

Et non potest iuuari ex eo, quod eius mentita
puniri non possit, quia, quod non possit puniri, est
13 falsissimum, cum mentita, vt dixi, eius sit naturæ,
vt iniuriam inferat, quæ sonat, quod ille contra
quem profertur mendacium dicat, & ita eam esse
iniuriosam. & debere puniri communi omnium
consensu affirmari dicit Bertaz.consi.135. numero
2. libro 1. Socin.iun.consil.122.numer.11. & consi.
123.numer.20.lib.2. Mazzol.consi.68.num.5.

Et saltem negari non potest, quod dicta mentita
non fuerit pluries replicata ab Equite, contra vr-
14 banitatem, & ciuilitatem, contra proprios consan-
guineos, & mentita replicata, magis grauat Equi-
tis delictum, licet Gotios non offendat. Rimin.iun.
consilio 118.num.43. & quod pęna imponitur vbi
aliquid fit contra ciuilitatem, & vrbanitatem, Bart.
in leg.creditores, nume.4.C.de pignor.& hypoth.
Farinac.tit.de delict.& pœn.cap. 18. num. 6. & in
eo qui aliquid facit contra bonos mores, dolus io-
esse dicitur, Gomes.super reg.Cancel.Reg. de im-
petrat.benefic.viuent.quæst.3.Vulpel.consilio 111.
numero 8.

15 Et quamuis etiam non posset puniri, nihilomi-
nus fideiussio facta dici debet, quia cautio de bene
viuendo, vt genus, cõtinet, quod quis alterum non
offendat, & generaliter, quod malum non faciat,
non tamen continet, quod faciat bonum, vt Her-
cul.d.loco, num.2.& 3.

Secundò principaliter, dum argumentatur, quod
ex dicta mentita non dicitur rupta cautio de benè
viuendo, & de non offendendo, licet esset punibi-
16 bilis, quia non fuit data animo iniuriandi, vt vide-
mus in pace, quæ non rumpitur propter adulteriũ
& furtum, quia non fiunt causa iniuriandi, sed fit
adulterium causa explendi luxuriam, & furtum fit
causa lucrandi. Corn.consi.44. numero 12. libro 4.
Cephal.consi.587.numer.10.& 26.libro 4. Turret.
consi.56.num.16.libro 2.Clar.quæst.47.

17 Et subiungit, quod aliquando pro delicto impo-
nitur pœna Legis aut Decreti, & tantum non po-
sest offendens puniri pœna conuentionali, vt per
Beso.consil.202.in 1.dubio, libro 3.& Bursat. con-
silio 141.num.51. libro 2.

Respondetur, quod ideo per furtum, & adulte-
rium non rumpitur pax, & cautio de non offenden
do, quia noua causa excusat, & adulterium fit causa
18 libidinis, & furtum causa lucri, & sic ex noua cau-
sa, & pax, & cautio ista noua causa attenta, nõ rum-
puntur, vt declarat expresè Corn.d.consil.44. nu.
12. & hoc patet: quia benè rumperentur, si pax fa-
cta, & cautio præstita fuisset causa adulterij, & fur-
ti, quia hoc modo noua causa considerari non pos-
set. Ioa.de Anan.in Rubr.de adult.nu.7. Melchior.
consi.78.num.35.lib.1.consi.crim. Baiard. ad Clar.
19 quæst.47.nu.64. Sed ista noua causa in hac fideius-
sione considerari non potest, quia semper facit con
tra eius promissionem generaliter præstitam, qui
nõ benè viuit, & alterum quouis modo, & qualibet
de causa offendit. ideò Hercul.d.cap.22.nu.2. in fi-
ne, dicit, considerando differentiam, quæ est inter
cautionẽ de benè viuendo, & cautionem de alium
non offendendo, quod licet in cautione de non of-
fendendo, noua causa etiam iniusta, excuset, tamen
cautio de benè viuendo ex noua causa, nisi ea sit
valdè probabilis, excusationem quo minus franga-
tur, non recipit.

Et considero etiã nouam causam in præsenti cau
tione considerari non debere: quia talis cautio non
20 respicit a principio causam particularẽ, & personã
particularẽ, sed indistinctè, & generaliter in ea di-
citur, quod promittit benè viuere, & alterum non
offendere, & promissio ista generalis, & indefinita,
comprehendit omnem causam, & omnes personas,
& ita à causa noua excusari non potest, cum nulla
causa noua dici possit respectu generalis promissio
nis amplectentis omnes causas.

21 Item dico, quod licet in adulterio, & furto possit
cõsiderari quod moueatur quis à causa lucri, & cau
sa libidinis, tamẽ si moueatur animo, & intentione
iniuriandi, pax rumperetur, Mandos. ad Roman.
consi.183. Gozad.consi.31.nu.14. Baiard. ad Clar.d.
q.47. sub nu.65. Ita, quia in mentita, de qua agitur,
inest iniuria, & animus iniuriandi, vt dixi supra, di-
ci debet, quod ab ea dicta cautio fracta fuerit, & ita
fieri in pręsenti non posse, dico, quod iste sit punien
dus pœna Legis, seu Decreti, & non debeat puniri
pœna fideiussionis, cum, vt dixi, generalis sit cau-
tio, & comprehendat omnem modum quo quis be-
nè non viuit, & alterum lædit.

Tertiò principaliter, dum dicitur, quando cautio
de benè viuendo, est odiosa, Hercul. d.c.22.nu.5. &
quod cautio de bene viuendo, & non offendendo,
22 strictè, & propriè est intelligenda. Bursat.d.consil.
141.nu.48.& seq.lib.2. Addit.ad Bertaz. consi. 176.
lu.C.lib.1. Dec.consil.406.nu.5.& 6. & vt pœnæ sit
locus, debet verificari offensa propriè ac strictè
sumpta, & non sufficit quælibet offensa largè sum-
pta. Bero.d.consi.202.num.5. & 6. libro 3. & Bur-
sat.d.consi.141.nu.50.& seq.libro 2. Cephal. consi.
549. in tertio dubio, libro 4.

23 Et quod licet propriè, & strictè offensio facta di-
catur per verba iniuriosa, quando ex ea iniurians
tenetur actione iniuriarum, vel ex ea pęna imponi
possit, Bald.in cap.1. §.similiter, quibus modis feu-
dum amittatur.

Tamen mentita de qua modo agitur, talis dici
non posset, quia fuit generalis, contra incertas per-
sonas, & quodammodo conditionalis, ita, vt nullo
modo offensam & iniuriam continere dici possit.

Respondetur, quod ista cautio de benè viuendo
est fauorabilis, quia per eam occurritur materie de
24 linquendi, vt per Herculan.d.c.22.nu.5. ideò inole
uit practica, & consuetudo fundata in Iudicis offi-
cio, quod vbi quis est valde rixosus, cogitur ad dan
dam cautionẽ hanc de bene viuendo, vt per eum-
dem Hercul.d.loco, nu.1. Quare in cognoscendo an
ei contrauentũ fuerit, non intrant argumẽta supra
selata, facta à Bero.& Bursat.& cæteris in locis pro
ximè allegatis, quia attento, quod per eam occuri-
tur materie delinquendi, & frenantur rixosi, quo-
quo modo quis non benè viuit, siue offendat pro-
priè, siue impropriè, ei contrauenire dicitur.

25 Et quia auctor rixæ, & rixosus dicitur ille, qui di-
cit, aut facit, aut facere tentat aliquid illicitum, ex
quo verisimiliter sequi possit delictum, Bar.ad leg.
Diuus, ff.ad leg.Cornel.de Sicar.

Et delictum incipere dicitur, qui delinquentem
ad iram prouocat. Bald consi.143. Super quæst.nu.
1. libro 2. Anguisc.consilio 27.num.10. Baiard. ad
Clar.§.homicidium, num.125.

Satis ex dicta mentita contrauenisse dici debet,
cum ex ea se rixosum esse manifestauerit, & deli-
cto causam dederit, contra cautionem præstitam
de bene viuendo.

Nec me mouet, quod dicitur, reqoiri offensa, vt quis dicatur contrauenisse fideiussioni præfatæ de benè viuendo, & neminem offendendo, quasi ista
26 copulatiuè requirantur, vt per Bursat.d.consi.141. qa verba, benè viuere, generalia, restringũtur à dictis verbis, neminem offendere. Nã ista restrictio fieri non potest, attẽta natura cautionis, si ea.n.præstatur, vt coerceantur rixosi, & euitentur delicta, ridiculum esset dicere, quod solummodo ei diceretur contrauenire, quãdo offensio alicui facta fuisset, & non aliàs, ita enim dicendo, natora fideiussionis, quæ est, vt præstans eam benè viuat, destrueretur, & conuerteretur in naturam fideiussionis de non offendendo solummodo; & ne sequatur tale absurdum contra propriam cautionis præfatæ naturam, talis restrictio fieri non debet. Gabriel. consilio 58. numero 38. libro 1. & mens contrahentium potius, quam verba attendi debet. Honded.cons.103.num. quinto, & seq. libro primo. Et esset ridiculum dicere, quod mentita non comprehenderetur, cum, vt quotidie videri potest, rixæ, scandala, duella, &
27 delicta, vt plurimum à mentitis proueniant, siue iure, siue iniuria illatæ fuerint. Menoch.cons.41.nu. 1.& 2.lib.1.

Dico insuper, quod mentita, de qna agitur, fuit iniuriosa, & pœna digna, vt supra deduxi, merito, & per eam cautioni Equitem cõtrauenisse dici dẽt.

Et dum subiungitur, qnod termini defensionis ab ipso Equite non videntur excessi, etiam, quod mentitam pluries reiterauerit, & denuo post sedatam rixam denuo insurrexerit pugnis agendo con-
28 tra Dominum Marcum Antonium, quia non plus grauant plures mentitæ qnam vnica tantum. Bertaz.consil.1. numero 30. libro primo. & deponunt
29 plures testes; & quod etiã si excessi fuissent, solum de excessu puniri deberet, & non teneretur ad pœnam conuentionalem, vt per Affl. dec.206. sub n.2.

Respondetur, quod modo oon agitur de defensione, non enim fuit in aliquo offensus ipse Eques ab illis de Gotijs, qni solũmodo suspitionem, & opinionem, vt dixi supra habuere; & suspitio, & opi-
30 nio nominem offendit, quia qui suspicatur, & opinatur, nihil affirmat, sed benè Eqoes malè, & perperam fecit, proferendo dictam mentitam, & offendit omnes de familia de Gotijs, quia, vt dixi, mentita facit iniuriam, & iniuria vni de genere illata, toti
31 generi ignominiam impingit, & ex ea agi potest, in l.prima, §.iuxta, numero 69. ff. ad Syllan. Surd. decis.93.nu.1. & per consequens iniuria affecit ipsum Dom.Marcum præsentem, cum esset de domo, & familia, de Gotijs.

Sic dicitur de pugnis, nõ posse se excusare, quod
32 pugno percussus potuerit repercutere, se defendendo, absque incursu pœnæ conuentionalis, vt per Ruin.cons.43.numero 20. libro quarto, licet excesserit, vt per Afflict.d. decis.206 sub numero secundo. Dicitur inquam, Afflicti opinionem totam non esse, vt per Vulpel. coosil. 36. & dicitur, quod ipse Dominus Eques prius iniuriam iotulit mentitam proferendo contra illos de familia, & domo Gotiorum, quæ ipsum etiam afficiebat, & qui prius prouocat, excusationem offeosionis factæ à prouo-
33 cato, allegare non potest, qoia est ista causa affecta, quæ non excusat. Alexan.consil.86.colum.2.lib. 2.Hercul.d.tract.c.13.n.9.in fi.Clar.q.47.ver.quæro nunc, & hoc certè nullam habet difficultatem.

Qoia etiam post sedatam rixam Eqoes iterũ percussit pugnis Do. Marcum Antonium, & quoad Fiscum incidit in pœnã in fideiussione contentam, vt
34 dicitur de offenso, offendente ex interuallo offendentem, qui licet parti non teneatur ad penã conuentionalem, tamen tenetur Fisco. Bald.in l.vt reũ, nu.10.ff. de iusti.& iure, & in l. semel mora, ff. sol. matr. Ceph.cons.35. nu.27. lib.1. Bertaz. cons. 48. numero 14. libro primo, Corn. consilio 51. columna tertia. libro primo, Moron.in tractat.de pace, capit.111.& c.125. Hercul. dicto tracta. c.13.nu.9.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Inimicitia facit indicium ad torturam.*
2 *Maximè in casibus difficilis probationis.*
3 *Causa facti potius, quam factum consideratur.*
4 *Delicta sine causa committi non solent.*
5 *Tractatus præsumitur, etiã in eo præcessisse qui astitit maleficio perpetrato.*
6 *Participes delicti præsumuntur consanguinei.*
Minor qui non est solitus delinquere præsumitur deliquisse ab alijs adiutus.
7 *Particeps delicti præsumitur ille, qui non persequitur delinquentem.*
8 *Particeps quis præsumitur ex odio, & minis, subsecuto delicto.*
9 *Homicidium præsumitur factũ ad mandatum illius de cuius vtilitate agitur.*
10 *Actus ad illius instantiam factus præsumitur cui fieri intererat.*
11 *Homicidium comitti non solet nisi ex grauissimis causis.*
12 *Fuga, & latitatio faciunt inditium ad torturam, ante citationem.*
13 *Tractatus ad homicidium ex quibus probetur.*
14 *Mandatum ad homicidium probatur coniecturis, & præsumptionibus*
In atrocioribus licet iura transgredi.
15 *Bonæ famæ probatio parum releuat.*

ALLEGAT. XXXVI.



PRIMO inimicitia existens inter reos inquisitos, & occisom, qnæ in processu satis probata cõspicitur, facit indicium mandanti ad occidendum. Mascard. in tract. de probat. Conclus. 902.
1 numero secundo, & alijs concurrentibus, vt in præsenti, sufficit ad torturam. idem Mascard. dicto loco, numero 1. siue sit inimicitia leuis, siue grauis. Rimin.iunior, consilio octuagesimo octauo, numero qoarto, libro primo, & consilio 302.num.9.& seq.lib.3.

2 Maximè in casibus difficilis probationis, vt est præsens. Clar.§.fi.quæst.21.vers. inimicitia, ad fin. Decian.in terminis, cons.88.no.10.& cons.104. nu. 1.lib.3. Farinac.q.49. no.88. & seq & nu.107.

Nec obstat dicere, ex inimicitia indicium sumi non posse, quia constat de interfectore. Engen. consilio 27. numero 32. Farinac. dicta quæstione 49.num.119.

Nam nos modo tractamus contra inquisitos de mandato, instigatione, & promissionibus factis homicidæ, vt illud committeret homicidium, non verò, quod ipsi homicidium commiserint, quo casu iomicitia debet operari suum effectum.

Præ-

Præterea, homicida nullam habuit causam fal-
tem legitimam, occidendi Paulum, vt omnes ferè
testes pro Curiæ informatione deponunt, & fa-
3 tentur inquisiti, propterea eorum impulsu motum
fuisse probabiliter dici potest, cum in materia qua-
libet considerari debeat potius causa facti, quam
factum ipsum, capitulo cum dilecti, il primo, de ac-
cusat. Crauet. consilio 75. numero 15. & consil. 351.
numero quarto, & consilio 402. numero 17. & con-
silio 406. numero 21. & consilio 585. numero tertio,
& consilio 936. numero 14. Cephal. consilio 76. nu-
mero 55. Bertaz. consil. 11. numero 22. libro primo,
Becc. consi. 94. num. 17.

4 Nam nullum maleficium sine causa procedit,
ideo de causa ipsius maleficij in primis quærendum
est. Cassoo. tract. Crim. tit. de indic. præcedent. de-
lict. cap. 1. cum sequenti.

Imò licet etiam aliqua adesset causa, leuis ta-
men, & parua, tamen in consideratione haberi non
debet. Blanc. in leg. finali, numero 130. ff. de quæst.
Bertaz. consil. 192. num. 16. libro 1.

Secundò, aduersus Fabritium cõsiderandus ve-
nit locus, in quo reperiebatur tempore patrati ho-
micidij, satis propinquus loco, vbi delictum com-
missum fuit, ex quo omnia quæ fiebant videri po-
terant, potuissetq; in casu necessitatis delinquenti
auxilium præstare, & homicida audacior, & interfe-
ctus timidior effici potuit; tali namq; casu de auxi
lio teneri dici posse videtur, & præsumptio est de
5 tractatu, & ex hoc oritur contra eum indicium ad
torturam. Blanc. tract. de indic. num. 246.

Quod confirmatur ex eo, quia homicida erat
tunc temporis ætatis decem, & octo annorum, nec
antea vnquam deliquerat, aut cum aliquo rixatus
fuerat, propterea verisimile non est, quod Paulum
virum fortem, & strenuum occidisset solus, seque
in manifestum periculum coniecisset, populi tu-
multus, & coniunctorum ipsius Pauli, nisi aliorum
auxilio fretus, præsertim Fabritij, & consangui-
neorum, qui conscij, & participes dicti reatus ve-
risimiliter præsumuntur. Vulpel. consilio 115. nu-
mero quarto.

6 Et in terminis, quod ob teneram ætatem, & ex
eo quod huiusmodi delicta patrare non sit solitus,
præsumatur quis cum aliorum auxilio deliquisse,
tradit Casson. titu. de indic. & tort. tract. 20. versic.
ex causa, cap. 7. num. 5.

Corroborantur prædicta etiam ex eo, quia ipse
Fabritius homicidio secuto, nihil dixit, aut fecit,
7 quod animi displicentiam tanti facinoris patefa-
ceret, & delinquentis persecutionem indicaret,
prout alius quilibet, qui delicti conscius, & parti-
ceps non fuisset fecisset.

Vnde, cum non fecerit, quod fieri solet, aut de-
bet, oritur contra eum suspitio. Casson. loco præal-
leg. tract. 6. numero 3. & indicium, quod delicti
participes fuerit, vt per Baldus dicto tractatu
numero 310.

Conferunt tradita per Gand. titul. de præsumpt.
numero 12. versic. & est verisimile, & Decian. consi.
88. num. 20. libro tertio, dum dicunt, quod si quis
non sumit arma, & non persequitur delinquentes,
prout fieri solet, dum talia committuntur, sed potius
negligit, & lætatur de excessu perpetrato, tacitè de
lictum admissum ratificare dicitur, & vrgens ex
his coniectura contra eum insurgit.

Tertiò, contra eundem Fabritium indicium fa-
ciunt verba minatoria, ab eo prolata paulo ante
mortem Antonij, contra famulum Dominæ Plan-
tillæ eius sororis, videlicet.

Prima Pars.

8 (Ch'auanti passassero doi sera lo voleua far ma-
rauigliare.)

Et iterum loquendo cum quodam Petro, ei di-
xit; Raccordati che morendo Paolo senza figli, re-
sto io padrone qua, de quibus verbis deponit idem
Petrus, pro Curiæ informatione examinatus, & die
subsequenti Paulus occisus fuit.

Quibus stãtibus, satis patere videtur, Fabritium
talis homicidij fuisse participem. Concurrentibus
enim his tribus, videlicet, odio, minis, & delicto
subsequuto, plena contra reum probatio resultare
videtur, teste Crauet. consilio 35. numero tertio, &
seq. libro 1.

Ex quo enim post modicum interuallum post di
cta verba sequutum fuit homicidium, præsumitur
factum in executionẽ præcedentis tractatus, etiam,
quod testes non deponant super illius conclusione
Addit. ad Bertazz. consil. 150. lit. A. versicu. constat
autem, libro 1.

Quartum indicium contra inquisitos exoritur
ex vtilitate, & cõmodo, quod illi consequi posssunt
post mortem Pauli, vnde succedit indubitata Iu-
ris Conclusio; Homicidium præsumi factum ad eo-
rum mandatum, de cuius vtilitate agitur, & sufficit
9 ista præsumptio ad torturam, argumento l. final. C.
de alim. præstand. Bart. in l. cum seruus; ff. de verb.
obligat. Rimin. iun. in repet. capituli quæ in eccle-
siarum, numer. 26. de constit. Farinac. quæst. 45. nu-
mero 38. & seq. & quæst. 52. numero 144. & sequen-
ti. Actus enim ad eius instantiam factus præsumi-
10 tur, cuius intererat fieri. Rimin. iun. consi. 814. num.
54. libro septimo, & ad cuius fauorem, & vtilita-
tem tendit, capitulo constitutus, vbi Abbas, de te-
stib. Bart. in lege de pupillo, §. si quis ipsi prætori,
numero 19. ff. de oper. noui. nunciat. Bero. capitulo
primo, numero 53. indic. Menoch. libro secundo,
præsumpt. 23. numero septimo. Becc. consilio 70.
numero 21.

Quæ præsumptio eo magis stringit in præsenti,
ex quo homicida nullam causam habuit occiden-
di Paulum, illumque occidit amicitia, & conuer-
satione inter eos existente, vt probant testes in
processu.

11 Et ad homicidium delictum grauissimum deue-
niri non solet, nisi ex grauissimis causis. Casson. d.
tract. indic. præm. ante delict. capitul. 1. Bertaz. con-
silio 192. num. 16. libro 1.

Et etiam ex coniunctione sanguinis inter inqui-
sitos, & homicidam, facilè præsumitur mandatum,
Gand. titu. de præsumpt. numer. 12. versiculo item,
quod homicida. Decian. dicto consilio 88. numero
14. libro tertio, Hieron. de Suz. tract. de indic. nu-
mero 101.

Quinto loco, indicium facit contra eos fuga. Hie
ron. de Suz. d. tract. numero 34. latitatio enim, &
12 fuga, post delictum, facit indicium ad torturam,
facta ante citationem. Crauet. consilio 621. nume-
ro quinto. Rimin. iunior consilio 302. numero 11.
& communis opinio alijs concurrentibus, vt hic
Addit. ad Bertazz. consilio 133. lit. B. versicu. vlti-
mum, libro primo.

Sextò, Fabritius statim post delictum homici-
dam adiuuit, & cum eo per notabile temporis
spatium stetit curans eum omni diligentia, ne ad
manus Curiæ deueniret, vt ipse fatetur, ex qui-
bus præcedentis tractatus indicium oritur. Vul-
pel. consilio 115. in fine. Mascard. Conclus. 1386.
numero 14.

Septimò, non sunt leuis momenti variationes,
mendacia, & inuerisimiles responsiones.

Ex his omnibus tractatum ad homicidium probatum dici potest, vt Gramm. Decis. 34. numero trigesimoseptimo, & seq. Natta, consil. 422. numero decimooctauo, & sequen. Decian. dicto consilio octuagesimooctauo, numero septimo, & seq. libro tertio.

Mandatum enim, & tractatus sunt difficilis probationis, ideo ad probandum ea sufficiunt coniecturæ, & præsumptiones, Ceph. cons. 652. nu. 6. lib. 5. & Decian. d. cons. 88. nu. 3. Menoch. de arbit. iud. Casu 116. sub nu. 15. Mascard. d. Concl. 1386.

Et admittuntur probationes, quæ aliàs non admitterentur Merend. cons. 88. nu. 29. lib. 2. cons. criminalium, diuers. Farinac. quæst. 24. num. 221. Et conuicti videntur de tractatu, & mandato, ita, & taliter, vt plecti possent, etiam pœna ordinaria. Menoch. in tract. de præsumpt. lib. 1. præs. 97. & in terminis, cons. 788. lib. 8.

Et quod possint grauissimè torqueri, non est dubium, quia ex solis suspitionibus, & præsumptionibus, potest deueniri ad torturam. Crauet. cons. 35. num. 17. Gomes. lib. 3. res. iur. c. 2. sub nu. 2. versicu, Aduertendum.

Præsertim in atrocioribus, in quibus deuenitur ad torturam, etiam si indicia non essent in totum sufficientia, aut probata per testes omni exceptione maiores. Bos. titu. de indic. nu. 200. Clar. §. fi. q. 64. vers. debet igitur.

Imò, in huiusmodi delictis, videtur posse procedi ad torturam, etiam nullis omninò præcedentibus indicijs. Bald. in l. quicunque, nume. 25. C. de seru. fugit. quem, & alios refert, & sequitur Grammat. cons. 40. num. 6. & seq. Brun. tract. de ind. parte 2. quæst. 5. num. 6. Gigas, in tract. de crimine læsæ maiestat. lib. 2. tit. quomodo, & per quos probetur, quæst. 26 num. 2. Decian. lib. 1. capit. 18. nume. 54. August. ad Ang. in ver. (che hai tradito la tua patria) sub nu. 1. & quod in atrocioribus liceat iura transgredi, Menoch. de arbitr. iudic. quæstio. 84. num. 8. & seq.

In bona fama reorum fundamentum fieri non
potest, & in alijs probationibus generalibus factis
ad eorum fauorem, ex trad. per Clar. quæst. 60. ver.
15 frequens etiam. Farinac. q. 11. nu. 77. vers. in contrarium.

Et probationes huiusmodi paruipendendas fere, admonet Menoch. cons. 101. sub num. 56. lib. 1. & tollere indicia leuia, non autem grauia dixit Merend. d. cons. 88. nu. 77. lib. 2. cons. crim. diuers. Et in dubio, non autem in claris operari dixit Vulpel. cons. 105. nu. 6. Et ob id, non tolli probationes particulares, tradit Hector Aemil. tract. de testib. vers. testis bonam, vel malam famam deponens, numero 17. Farinac. q. 47. num. 187. & seq.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Clericus se talem esse probare debet.*
2 *Confessio superat omnes alias probationes.*
3 *Clericus vt gaudeat priuilegio fori, debet vti habitu, & tonsura, & inseruire alicui ecclesiæ de mandato Episcopi.*
4 *Clericus ipso facto est priuatus priuilegio fori cessantibus duobus requisitis.*
5 *Renunciatione sequuta, statim clericus perdit dominiũ & possessionem, & nu. 15. 16. & 17.*
6 *Etiam adhuc resignatione non admissa.*
7 *Etiam ea nulla existente.*
8 *Etiam si remaneat in possessione, quia dicitur remanere in detentione.*
9 *Renuncians habetur pro mortuo facta renunciatione.*
10 *Non entium nulla sunt partes.*
11 *Habeatur, intelligitur cum effectu.*
12 *Habere beneficium non dicitur qui non habet titulum & possessionem.*
13 *Beneficium non dicitur habere ille, qui habet titulum, non possessionem.*
14 *Pensio non dicitur beneficium, quoad priuilegium fori.*
18 *Resignatio non transfert dominium, & possessionem, antequam fuerit acceptata à resignatario, & nu. 19. Declaratur, nu. 20. 21. & 22.*
21 *Resignatio non publicata an tribuat ius.*
22 *Spoliatus post renunciationem restituitur, & numero 23.*

ALLEGAT. XXXVII.



ILLVSTRIS, & admodum Reuerendus Dom. Marcellus Baldassinus à foro sæculari eximi non debet, licet dicat se esse Clericum, & habere beneficium Ecclesiasticum.

Primò inquam agendo de
Clericatu, in eo se fundare
1 non pôt, quia in processu exhibito. quod verè Cleri
cus sit, probatum non apparet; & dicenti se Cleri-
cum necessitas probandi incumbit, l. secunda, ff.
de probat. c. si iudex laicus, & ibi Glos. de senten.
excomm. in 6. Mascard. in tract. de probat. Con-
clus. 302.

Et dato etiam, sed non concessio, quod se Cleri-
cum esse docuisset, nihilominus hoc ei prodesse nõ
pôt, quia vt constat ex propria eius confessione fa-
2 cta in responsionibus ad positiones quæ contra ip-
sum fuere deductæ superat omnes alias probatio-
nes. Corn. consil. 261. numero 5. libro quarto, tem-
pore delicti, & tempore quo fuit positus in car-
ceribus non deferebat habitum Clericalem: & ton
suram, & non seruiebat alicui Ecclesiæ, de manda-
3 to sui Episcopi; & ad hoc, vt Clericus etiam in mi-
noribus ordinibus constitutus, fori priuilegio gau-
deat, ista omnia copulatiuè requiruntur, vt expres-
sè determinatum reperitur in Concil. Trident.
sess. 23. de reform. capitulo sexto, & tradit Fari-
nac. titulo de inquisit. quæstione octaua, numero
quadragesimoquarto, in fine, & Baiard. in addit.
ad Clar. quæstione trigesimasexta, num. vigesimo-
septimo, & seq. Et ita etiã quod si Clericus non pro
4 cedat in habitu, & tonsura, quod non gaudeat pri-
uilegio fori, sed ipso facto eo sit priuatus, de pote-
statis Apostolicæ plenitudine, sine alia monitione,
citatione, iudicis decreto, aut ministerio, declarat
Sixtus V. in eius Bulla, quæ est 30. in Bullario, par-
te secunda.

Secũdò, agẽdo de beneficio, licet alleget se habere quandã Capellam in Ecclesia Cathedrali Senogalliensi, tamen hoc ei prodesse non potest: quia etsi

eam

eam aliquando habuerit tamen eam amplius non
habebat tempore delicti, & carcerationis; quia
eam libere resignauerat in manibus Sanctissimi,
vt constat per eius confessionem factam in respon
sionibus ad positiones, quæ, vt dixi, plenissimè pro
bat contra eum, & constat etiam ex verbis Pontifi-
cis in Bulla super dicta Capella confecta, ad fauo-
rem Giraldi, & ad fauorem ipsius Marcelli super
reseruatione pensionis; ex quibus similiter resultat
5 plenissima probatio, vt habetur in Clement. Litte-
ris, de probat. & ex tali renunciatione amisit non
solum titulum, sed etiam possessionem ciuilem, &
naturalem, statim quod ab ipso Pontifice admissa
fuit. Innocent. in cap. super hoc, de renunciat. Ro-
ta, Decis. 2. de renunciat. in antiq. Gomes. super
regul. de public. resignat. quæst. tertia. Rimin. iun.
consilio 230. numero 21. libro secundo, Bursat. con-
silio 393. numero 12. libro quarto, Honded. consil.
23. numero primo, libro primo, Gabriel. consilio
192. & consilio 199. libro primo, & consilio 67. lib.
secundo. Flam. Paris. in tract. de resignat. benef.
libro primo, quæst. quinta, numero 23. & 24. & hoc
quoad ipsum resignantem verum est, etiam si fue-
rit facta tantum resignatio in manibus Pontificis,
6 & non admissa, Staff tit. de var. modis vacat. ver-
siculo secundus casus. fol. mihi 65. & 66. Rota, de-
cis. 4. de resignat. in nouiss.

Et verum est etiam si resignatio nulla fuisset.
7 Glos. in capitulo fin. de renunc. in ver. in manibus.
Cassador. d. tit. de resignat. decis. 2. sub num. 3.

8 Et etiam verum est si renuncians in possessione
remaneret: quia dicitur remanere in detentione,
& residere in possessione. Innoc. in capitu. quod in
dubijs, de resignat. Alex. in leg. tertia, §. in amitten
da, ff. de acquir. possess. Cassad. decis. quarta, sub nu-
mero 3. de restit. spoliator.

9 Et renuncians facta renunciatione quoad bene-
ficium renunciatum, pro mortuo habetur. Glos. in
capitulo susceptum, in versiculo non morte, de re-
script. in 6. Paris. consilio 10. numero secundo, &
consilio 93. numero 26. libro quarto. Gabriel. dicto
consilio 67. numero 9. lib. 2. Cassad. d. Decis. 2. num.
4. de caus. poss. & propr.

Et cum amplius dictum beneficium nõ habeat,
& eius possessionem, non potest dici quod fori pri-
10 uilegio gaudere debeat, eo quia habet beneficiũ,
secundum tradita à Concilio Tridentino, d. Sess.
26. capitulo sexto, quia non entium nullæ sunt par-
tes, leg. eius qui in prouincia, ff. si cert. pet. & ver-
bum, (debeat) quo vtitur Concilium in d. loco, in-
11 telligi debet cum effectu, vt est textus in l. nomen
filiarum, §. habeat, ff. de verbor. signific. & qui non
habet nec titulum, nec possessionem, quod habeat
12 beneficium cum effectu, affirmari non potest, vt
per Decian. in consilio 9. numero octauo, libro pri-
mo, & in fortioribus terminis, quod qui habet titu
13 lum, & non habet possessionem, non dicatur habe
re beneficium, tradit Celsus Vgo. in consil. 78. sub
num. 4. & in terminis de quibus agitur, tradit Clar.
quæst. 36. versiculo regulariter, & Farinac. titul. de
inquisit. quæst. 8. numero 45. qui testatur ita vidis-
se Romæ obseruatum.

Tertiò agendo de pensione, licet eam habeat, ta-
men fori priuilegio gaudere non debet, quia quic-
14 quid sit in alia materia, an pensio veniat appella-
tione beneficij, & an qui habet pensionem dicatur
habere beneficium, quod in terminis de quibus a-
gitur pensio non sit beneficium, & quod habens
pensionem non gaudeat fori priuilegio, est verior,
& communior opinio, & ita determinatum fuit in

Sacra Congregatione Card. in Vrbe de anno 1586.
die 19. Iunij, vt testatur Flamin. Paris. d. tract. de re-
signat. benef. lib. 2. q. 15. num. 7 vsq; ad 15.

Et ita ex his concludendum est, assertum Cleri-
catum, & assertam Capellã, & assertam pensionem
Marcello non prodesse, ad hoc vt ipse fori priuile-
gio gaudere debeat.

Et quædam alia fundamenta, quæ ad sui fauo-
rem à suis eruditissimis aduocatis proponuntur
facili negotio remouentur.

Et primò, dum dicitur, quod prouisio fuit in for-
ma dignum; & quod ante declarationem, an sit di-
15 gnus, Giraldus nullum ius acquisiuit, & ideo ius ab
dicatum à Marcello dici non potest.

Respondetur primò, hoc in facto verum nõ esse,
quia vt videre licet in Bulla in iudicio exhibita,
Papa narrat quod de Capella vacante per resigna-
tionem Marcelli, collatio facta fuit Giraldo: nam,
vt iam dictum fuit, verbis præfatis Papæ plenè cre
dendum est, vt in d. Clement. Litteris, de probatio-
nibus, & per resignationem, vt dictum fuit, perdi-
tur ius, & possessio, & in eum cui collatio facta fuit
transferuntur, vt per Decian. d. consilio 9. sub nu-
mero 4. lib. 1.

16 Et licet possessio non transferatur sine approba-
tione, satis est, quod, vt iam dictum fuit, ius & pos-
sessio ab ipso resignante abdicata remanserunt, vt
Papa ipse narrat in Bulla præfata, dum dicit de ca-
pella vacante per resignationem Giraldo fecisse
collationem.

Secundò dum dicitur, quod resignatio facta fuit
ad fauorem Giraldi, & quod ex eo quia Giraldus
17 adhuc non acceptauit, possessio, & ius non dicun-
tur abdicata à Marcello resignante, secundum tra-
dita per Rotam decis. 699. in fine, lib. primo, & per
Bursat. in consil. 49. num. 4. & quinto, lib. 4.

Respõdetur, quod Rota, d. Decis 699. duo dicit:
vnũ, quod resignatarius resignationẽ, non accepta
uerat; Alterum, quod non acceperat possessionem,
vt facere tenebatur, iuxta Pij. V. Constitutionẽ su-
per resignationibus publicandis, & ista duo in præ-
senti considerari non possunt, quia quo ad primũ,
constat in præsenti de acceptatione facta à resigna
tario, & quoad secundum, Bulla Pij. V. non intrat
in præsenti casu, cum habeamus Bullam Gregorij
xiij. 87. in Bullario parte 2. in qua disponitur, quod
18 etiam possessione non capta à resignatario, benefi-
ciũ dicitur vacare, quoad resignantẽ, & dicitur ipse
priuatus omni iure, & possessione, statim facta re-
signatione, vt clarè & apertissimè in ea legere licet.

19 Et ita respõdetur etiam ad tradita per Bursatum
d. consi. 421. tempe quod ipse loquatur de resigna-
tione quæ verè nõ fuerat acceptata vt quia a mino
re de quo agebatur nõ potuerat acceptari, & quod
loquatur de re gesta ante Bullam Gregor. xiij. pu-
blicatam, vt colligitur ex Decisionibus Rotæ quas
allegat, factis de anno 1539. & 1543. cum Bulla fue
rit publicata de anno 1583.

Etiã responderi potest, quod resignatio facta fa-
uore certæ personæ, possit à Papa sub tali forma fa-
cta admitti, & non aliàs, & in hoc casu possit dubi-
tari an resignatio tollat statim ius & possessionem
resignãti ante formam adimpletam, tamen in casu
de quo agitur, talis dubitatio cessat: quia Papa non
admisit resignationẽ sub dicta forma, sed purè, &
20 simpliciter, & de capella resignata, & per resigna-
tionem vacante fecit collationem Giraldo. & quod
Papa possit simpliciter resignationem, sub certa
forma factam admittere, tradit Stafil. in d. titu. de
var. mod. vacar. versi. puto tamen, fol. mihi 67.

Tertiò dum dicitur quod Giraldus non publica-
uit resignationem,& non accepit possessionem Ca-
21 pellæ intra legitima tempora,ideo ius, & possessio
adhuc esse dicuntur in persona Marcelli, vt habe-
tur in Regula Cancellar. & in d. Bulla Pij V.

Respondetur,hodie dictæ regulæ antiquæ,& di-
ctæ Bullæ dispositionem cessare,& abrogatum fuis-
se à dicta Bulla 87. Greg. XIII. vt in ea videre li-
cet,in qua expresè disponitur renunciatione facta
& à Pontifice admissa, si non fuit publicata, & non
fuit capta possessio à resignatario inter legitima tē-
pora,quod nullum ius,neque quoad titulum,neq;
quoad possessionem remanet penes renunciantem,
sed beneficium vacare dicitur. Et ideo dixit Papa
in litteris in processu productis,Capellam vacare,
& de ea vacante Giraldo collationem fecisse. Ex
abundanti etiam dici potest, non posse dici Giral-
dum non publicasse resignationem,& non cepisse
possessionem,quia adhuc non sunt transacta tem-
pora sibi à Papa concessa, & prorogata ad prædi-
cta faciendum.

Quartò,& vltimò,dum dicitur,quod renuncian
ti post renunciationem datur restitutio, si spolie-
22 tur. Respondetur,quod quilibet simplex deten-
tor restituitur, licet iure non possideat, dummodo
doceat de detentione,vt tradit Addit. ad Rotam,
decis. 1. de renunciat in nouis. & ita quod resi-
gnans si sit in possessione,vt iam supra dictum fuit
dicitur esse in ea de facto,nempè,in detentione,
& non de iure,vt per Innocent.in d.c. quod in du-
23 bijs, de renunc. & per Stafil. dicto titul. de var.
mod.vacat. vers. secundus,fol. mihi 66. & si ratio-
ne detentionis debetur restitutio,præcipuè in odiū
spoliantis non ex hoc sequitur deberi ei dari fori
priuilegium, cum verè beneficium non habeat, &
non possidaat vt à Concilio Trid.d. sess.23.capitu.
6. requiritur.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Legitima non debetur nisi prius deducto ære alieno.*

2 *Sententia debet esse conformis libello.*

3 *Legitima est quota bonorum, non hæreditatis,ad hoc vt creditores præferantur; sed non ad hoc, ne possit detrahi antequam sint soluta debita, & numero 4. & 5.*

6 *Legitimam ante detractionem debitorum filius extrahere potest præstita fideiussione de satisfaciendo creditoribus. Contra numero septimo, & sequenti, & numero 12.*

7 *Lex cum hæreditas,declaratur,ff. ad Trebell.& numero 9.*

8 *Fideicommissario est danda hæreditas, etiam quod constet de ære alieno; non sic fieri debet de legitima debita Fisco.*

10 *Lex si cui, ff. ad leg. Falc. & lex prima si cui plus quam per leg. Falc. declaratur,& nu.20.& 21.*

11 *Erubescimus sine lege loqui.*

13 *De legitima filiorum non est tractandum, quando æs alienum absorbet totam hæreditatem, & numero decimooctauo.*

14 *Legitima daretur cum onere in tempore si filij cogerentur expectare donec discuteretur de ære alieno, & nu. 15.& 16.declaratur.*

16 *Legitima onus non potest imponi ab homine, sed bene à lege.*

17 *Remedium quæritur post causam vulneratam, sed melius est id facere ante vulnus illatum.*

18 *Bona dicuntur ære alieno deducto.*

22 *Instrumentum non dicitur liquidum si aliquid contra illud opponi potest.*

23 *Solutionis præsumptio allegari potest contra instrumentum, quando quis diu petere distulit.*

24 *Confessio patris etiam iurata, non nocet filio in legitima,contra num.26.*

25 *Scriptura priuata probat contra producentem.*

27 *Confiscatione sequuta, iura actiuè, & passiuè transeunt in Fiscum.*

28 *Factum præsumitur ex causa illius, de cuius interesse agitur.*

29 *A primordio tituli posterior formatur euentus.*

30 *Iura producta in iudicio probant contra omnes litigantes, si non fuit oppositum.*

ALLEGAT. XXXVIII.



OMNI penitus dubitatione reiecta,dicendū est,per D.Locum tenentē Pisauri, in fauorē Claudij Lucij Pergulensis parentis legitimā pro eius filijs, & debitorū separationē de bonis suis confiscatis,perperam,& malè fuisse indicatum,dum dixit filijs præfatis legitimam esse assignandam à Fisco præstita ab eis fideiussione de soluendo ære alieno, & Fiscum indemnem conseruando.

Nam quod male, & perperam iudicauerit,patet
apertissimè: quia legitima non debetur nisi prius
1 deducto ære alieno,leg.Papinianus, §.quarta, vbi
Doct.ff.de inoffic.& ipse iudicauit,eam debere da-
ri,præstita fideiussione præfata, & ære alieno prius
non deducto.

Insuper,quod pessimè iudicauerit, constat: quia
vt videre licet in precibus ab ipso Claudio porre-
ctis,petijt vti pater, & legitimus administrator suo-
rum filiorum, & pro omni suo interesse, legitimam
filiorum, & debitorum deductionem, & si verum
est,prout est verissimum, sententiam debere ferri
2 iuxta petita,leg.fin.C.de fidei.cap.licet Heli,de Si-
mon. & si est verissimum quod standum est con-
tentis in petitione, & precibus contra petentem,
certè cum D. Locumtenens non iudicauerit iuxta
petita, & talem debitorum separationem non fe-
cerit, quin pessimè iudicauerit negari non potest.

Ea quæ eleganter, & subtiliter contra Fiscum adducuntur vt ostendatur a dicto D.Locumtenens benè fuisse iudicatum non obstant, sed facili negotio remouentur.

Et Primò dum dicitur, opinionem illam maio-
3 ri Doctorum calculo receptam, legitimam esse
quotam,bonorum non hæreditatis, vt per Crass. in
§.legitima,quæst.prima, debere intelligi, & decla-
rari, vt procedat, ad effectum vt creditores præ-
ferantur legitimæ, non autem quod non possit
detrahi legitima ante detractionem æris alieni, vt
per Menoch.in tract.de adipiscend.poss.remed. 4.
quæst.

quæst. 22. numero 163. & ante eum Castrens. in
leg. natura, § si patronus, numero tertio, ff. ad
Trebel. Dec. in leg. hæres instituta, colum. 1. versic.
ex his infertur, C. de impub. Franchus decis. 127.
numero 1.
4 Respondetur, quod ista declaratio non est atten
denda: quia à dicta opinione quod legitima sit quo
ta bonorum, & non hæreditatis cum sit magis cō-
muniter recepta in iudicādo non est recedendum,
quicquid dicant Castrens. & eius sequaces.
Et respondetur, quod declaratio non obstat quia
dicunt Doctores præfati, quod ista quota bonorū
5 quantum ad hoc quod creditores præferantur, &
prius æs alienum deducatur, licet in cæteris sit quo
ta successionis, vt benè declarat etiam Vasque. in
tract. de succes. creat. lib. 2 § 20. parte 4. nume. 211.
& Bursat. in consilio 8. numero 10. libro primo.
Et si est quota bonorum, quantum ad creditores, vt
prius æs alienum detrahatur, hoc sufficit in præsen
ti: quia agitur solummodo de æris alieni detractio-
ne, & non agitur de alijs eius effectibus, in quibus
dicta declaratio procedere posset.
Secundò, dum dicitur, probari in puncto, quod
filius legitimam consequi possit præstita fideiussio-
6 ne de conseruando hæredem indemnem, per text.
in leg. cum hæreditas, ff. ad Trebel. & in leg. is cui,
ff. ad leg. Falcid. & in l. 1. in princip. & §. 1. ff. si cui
plusquam per leg. Falcid. & quod ita tenet Ripa,
in leg. in quartam, num. 216. & ibi Picus, num. 170.
ff. ad leg. Falcid. Cuccus, in tract. de legitima, versi.
verum contra legatarios, numero 30. fol. mihi 44.
Respondetur, dicta iura non obstare, neque etiam
obstare authoritatem dictorum Doctorum. Nam
text. in dict. l. cum hæreditas, loquitur in fideicom-
7 missario, & eius dispositioni acquiescimus, sed ne-
gamus hoc debere fieri in legitima, cum hoc de iu-
re cantum non reperiatur, & à diuersis illatio non
sit facienda.
Et diuersitas est manifesta; quia vt in dict. lege
habetur, fideicōmissario est danda hæreditas, etiā
si adsit æs alienum, & filio si de ære alieno constat
8 non est danda legitima, vt in dict. l. Papinianus, §.
quarta, ita ad d. l. cum hæreditas, respondit Ripa,
in d. l. in quartam, sub nume. 216. ff. ad leg. Falcid.
Alio modo declaratur text. in d. leg. cum hæredi-
tas, quod faciat potius contra filios, quam ad eo-
9 rum fauorem, vt per Franch. d. decis. 127. numero
10. qui dicit dictum textum debere intelligi, quod
in eo ad hæredis fauorem iudicaretur præstandum
esse fideiussionem.
Et ita dicit dictum textum intelligi à Castrense,
& ab Alexand.
Et potest etiam dici, quod cum dictus textus va-
rio modo intelligatur, ad decisionem præsentis
quæstionis non meretur allegari, leg. in ambiguo,
vbi Bart. ff. de rebus dub.
10 Et eodem modo respondetur ad textum in dict.
l. prima, & in d. l. is cui, nempè, quod loquantur in
legatis, & sic in terminis diuersis, legata enim &
legitima sunt diuersa, quia quod legata præstantur
cum dicta fideiussione à iure dispositum reperitur,
etiam si adsit æs alienum, & à iure dispositum ha-
bemus, legitimam non præstari nisi prius deducto
ære alieno.
Et text. in dict. l. prima, tantum abest quod ad fi-
liorum fauorem allegari possit, vt immò ad Fisci
fauorem expresè loquatur. Nam, vt dixi, & infra
latius deducam, constat in præsenti de ære alieno
superante bonorum valorem, & in dicto textu, ex-
presè disponitur, fideiussione opus non esse, si de
ære alieno constet ibi (Et si quidem euidens æs a-
lienum est vel eiusdem facilis est compensatio.
11 Authoritas Ripæ, Pici, & Cucij, cum careat lege,
& ratione, parum æstimari debet, quia erubesci-
mus sine lege loqui, l. illam, C. de collat. maximè,
quia est contra textum in d. l. Papinianus, §. quar-
ta, cuius dispositio euitari non potest, nisi eius litte
ra, & eius sensus omnino destruantur.
Parum etiam eorum opinio est attēdenda, tum,
quia Picus qui primus mouit hanc difficultatem,
12 non figit pedem, sed loquitur dubitatiuè, tū etiam,
quia contra Pici opinionem iudicauit Mediolanen
sis Senatus vt ipse refert, in quo resident viri pru-
dentissimi, & maxima scientia, & prudentia prædi
ti, & Senatus opinionem approbat Surdus, in con-
silio 248. numero 17. lib. 2. & consi. 423. numer. 43.
lib 3. Franc. decis. 127. & Alex. Raudens. in Appen-
dice ad Tractat de Analog. parte 6. nume. 51. versi.
& dum locutus fui.
Et cum ista à Senatoribus præfatis fuerit in iu-
dicando approbata, & fuerit etiam approbata à
Surdo, & à Raudense, certè quod meliori, & plu-
rium authoritate, & quod ab ea in iudicando non
sit recedendum, omninò dicendum est.
13 Et his addo etiam Baldum, in l. fin. §. in compu-
tatione, quæst. 3. Cod. de iure delib. qui expresè
dicit, de legitima filiorum non esse tractandum,
quando æs alienum absorbet vires hæreditatis, &
cum eo tenet Ias. in consilio 182. versicu. confirma-
tur quia, lib. 2.
Neq; ista opinio ad fauorem filiorum sustineri
potest, considerando quod filio legitima debetur
sine onere, & quod si cogeretur filius expecta-
14 re debitorum solutionem, grauamen in tempore
sentiret, vt per Franch. d. decis. 127. num. 9.
Respondetur enim, grauamen in expectatione
considerari non posse, quia stante ære alieno, filio
nihil debetur, & grauamen in eo quod sibi non de
betur considerari non potest, cum non entium nul-
læ sint partes, leg. eius qui in prouincia, ff. si cert.
petat.
15 Et respondetur, quod, vt dixi, ex sententia Bal-
di, de legitima non est tractandum, vbi constat de
ære alieno superante bonorum valorem, & si de ea
non est tractandum, quod oneretur, & denegan-
do id quod fieri non debet, dici non potest. Vlte-
rius respondetur: quia quod in legitima onus im-
16 poni non possit intelligitur, si id ab homine fiat,
quia à lege onus imponi potest. Suarez. in leg. quo-
niam, in prioribus, ampl. 7. numero 11. in fine, C. de
inoffic. testam. Gabriel. consilio 139 numero 13.
libro 2. & onus de quo agitur in præsenti, non est
hominis, sed legis: quia à lege disponitur, legiti-
mam non deberi nisi prius deducto ære alieno, vt
in d. l. Papinianus, §. quarta.
Tertiò dum dicitur, quod opinio Senatus Me-
diolanens. ea nititur ratione, ne soluta legitima
ante liquidationem æris alieni, soluens in damno
remaneat, quærendo remedium post causam vul-
17 neratam, iuxta text. in l. finali, C. in quibus caus.
in integr. restit.
Et quod hæc ratio non videtur admodum mili-
tare in casu nostro, in quo Fiscus non tenetur de
bonis confiscatis vltra vires hęreditatis Farinac. q.
25. numero 183.
18 Respondetur, quod etiam hæres confecto inuen
tario non tenetur vltra vires hæreditarias, & nihi-
lominus Bald. in §. in cōputatione, loquitur de hæ-
rede conficiente Inuentarium, dicit de legitima
non esse tractandum, vbi constat de ære alieno.
Item

Item respondetur, opinionem ad Fisci fauorem in
hac sola ratione non esse fundatam, sed esse etiã fun
19 datam in eo, quia legitima est quota bonorum de-
ducto ære alieno, quia bona dicuntur solummodo
illa, quæ restant ære alieno deducto, l. subsignatum,
§. bona, ff. de uerb. signific. & bona & legitima consi
derari non possunt nisi prius ære alieno deducto.
Rimin. iunior consil. 379. nu. 10 lib. 4.

Quarto, dũ dicitur, quod opinio Senatus loqui vi
detur, quãdo lis pẽdet seu controuersia inter partes
20 ipsas, an scilicet debita sint nec ne, & quid & quan-
tũ debeatur, vt est textus in l. 1. §. 1. ff. si cui plusquã
per leg. Falcid. & quod iura quæ volunt Fiscum te-
neri satisfacere creditoribus de bonis confiscatis, lo
qui videntur, vbi creditores instant. Et quod hæc
21 lis non pendet inter creditores & debitores, & non
instant creditores.

Respondetur ex textu in dicta l. prima, §. primo,
constare expreßè, quod etiam si lis non sit inter
debitorem & creditores, tamen ęris alieni rationem
esse habendam, vt habetur in verbis supra positis,
ibi, (& si quidem euidens es alienum est, &c.) Et re-
spondetur, si æris alieni ratio est habenda, quando
lis est inter creditores & debitorem, certè & hic ha-
beri debet: quia iste Lucius nomine filiorum inste-
tit pro separatione & deductione æris alieni, vt in
eius supplicatione videre licet.

Vltimo loco, dũ dicitur, quod scripturæ & instru
menta producta per Vasconium Lucij procuratorẽ,
non probant contra filios.

Primò, quia liquidatio non videtur posse consi-
derari nisi inter partes principales, nempè, inter cre
ditores, & quando illi instant.

22 Secundò, quia non videntur liquida Instrumẽta,
si contra ea aliquid opponatur, Mascard. de probat.
Conclus. 906. nu. 3.

23 Et contra huiusmodi Instrumenta potest allegari
præsumptio solutionis, cum iamdiu tacuerint, & ta-
ceant creditores. Mascard. de probat. Conclus. 324.
numero 27.

Et quod scripturæ priuatæ non probent, l. exem-
plo, de probat.

24 Et quod confessiones factæ à patre in illis scriptu-
ris & Instrumentis non probent debita in præiudi-
cium legitimæ filiorum, l. qui testamẽto, ff. de prob.
Mascard. de probat. Conclus. 364. nume. 1 & num. 4.
vbi ampliat, etiam si confessiones patris essent iura-
tæ. Gomes. Tomo 1. tit. de legat. nume. 81. vers. item
etiam infertur.

Respondetur, non esse verum in facto id quod
dicitur, Instrumenta fuisse producta à Vasconio Lu-
cij procuratore. Vasconius enim est filiorum procu-
rator. deductio æris alieni nomine filiorum petita,
& nomine filiorum instrumenta ad debita verificã-
dum producta fuerunt; & sic ab eis liquidatio fa-
cta fuit.

25 Quod instrumenta non sint liquida si aliquid op-
ponatur, respondetur, non constare de aliqua oppo-
sitione. Sed immò de approbatione constare ex eo-
rum productione, non solum enim Instrumenta,
sed etiam scripturæ priuatæ probant contra produ-
centem. Granut. Theorem. 20.

Quod patris confessiones factæ in dictis scriptu-
ris & Instrumentis, non probent in præiudicium le-
gitimæ filiorum, respondetur, quod, vt dixi, probãt:
quia ab ipsis filijs æris alieni deductio petita, & ab
eis dictæ scripturæ & dicta Instrumenta fuerunt ap
probata, & probant: quia cum dictis Instrumentis
& scripturis concurrit maxima verisimilitudo, & pa
26 tris persona ab ipsis filijs approbata apparet. Ri-
min. iun. latè in consil. 379. nume. 13. cum plur. seqq.
libro 4.

Sed hoc sit dictum ex abundanti: quia ad fir-
miter tenendum quod probent, satis est quod appro
bata reperiantur.

Et dum dicitur, quod Vasconius repręsentat du-
plicem personam, nempè, patris, & filiorũ, & quod
Instrumenta fuerunt producta nomine patris, & nõ
nomine filiorum.

Respondetur, quod nomine filiorum ad veri-
ficandum ęs alienum producta fuerunt, quemad-
modum nomine filiorum æris alieni deductio pe-
tita fuit.

Et si de hoc non constaret, ita etiam esset præsu-
mendum: quia hoc nomine Lucij fieri non potuit:
quia quod debita deducerentur ad eum amplius
27 non pertinebat, cum actiuè & passiuè omnia iura
in fiscum transiuissent, ita, vt amplius ipse molesta-
ri non posset, Peregr. in tract. de iure Fisci, lib. 5. tit.
1. num. 54. Sed benè hoc pertinebat ad filios, quia
ipsi peticiant dictam æris alieni deductionem, &
eorum causa erat facienda: quia legitima debetur
deducto ære alieno, & quoties aliquid factum
28 reperitur, semper illius causa factum præsumi-
tur, de cuius interesse agitur, l. quidam, ff. de rei
vendicat.

29 Et si Vasconius representet duplicem personam
& non appareat præcisè nomine cuius, talem fecerit
productionem, quod amborum nomine etiam fece-
rit credendum est, cum à primordio tituli euentus
posterior formetur, l. vnic. C. de impos. lucr. de-
script. lib. 10.

Sed cuius nomine dicta iura producta fuerint nõ
est opus laborare, satis est enim, quod in iudicio à
procuratore vnius producta reperiantur; quia pro-
bant etiam quo ad alios, si non appareat prout non
30 apparet in præsenti, de eorum contradictione, vt
per Io. Andr. Host. & Butr. in c. quoniam, de probat.
& probant id quod cantant, vt per Roland. in cons.
63. libro 4. & dicuntur esse de actis, vt per Marant.
parte 6. actu 10. num. 3. & faciunt rem notoriam, vt
per Roland. consi. 63. nu. 46.

Igitur remotis omnibus contrarijs, & firmis rema
nentibus Fisci fundamentis, ad eius fauorem malè
iudicatum à Domino Locumtenente & benè iudi-
catum à Questoribus, ab integerrimo iudice ho-
die sententiari debet.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Subornatus facit iudicium ad torturam contra subor-
nantem.*
2 *Etiam si iudex procedat ex officio.*
3 *Ista opinio seruatur in practica si concurrant alia ad-
minicula.*
4 *Subornati duo, faciunt iudicium ad torturam, etiam
si sint singulares. & num. 6.*
5 *Testes inhabiles admittuntur super eo quod cogni-
tum alijs esse non potest.*
7 *Mulier probat, vbi aliter veritas haberi non po-
test.*

ALLE-

ALLEGAT. XXXIX.



VICQVID dicat Farinac.in du
bijs citatus, maximè viget autho-
ritas illorum qui tenent testem
subornatum facere indicium ad
torturam contra eum a quo subor
1 natum fuisse testatur. Nam hanc
opinionem tenet Bald.in c. 1.nu.
7.si de inuest.inter dom.& vasal.lis oriatur. & in c.
fin.in fine,num.3.de testibus cogend. Felin.in cap.
licet causam,num.7.in fine,de probat.& in d. c. fin.
num.3.de test.cogend.Nell.in tract.de testibus,nu.
102.Affl.in d.c.1.si de inuest.inter dom. & vasal. lis
oriatur,num.40.Rom.Singul.330.Ias.in l.prima,in
princip.nume.21.ff.de feri.& in l.omne datum, sub
num.6.ff.de condict.ob turpem caus. & in l.Diuus,
num.17.ff.de reb.cred.Dec.in c.placuit nume.11.&
seq.de testibus.

Certè tantorum Patrum authoritate cõfisus, à di
cta opinione recedere periculosum esse credo, quic-
quid moderniores dicant: quia eorum authoritas
non est comparanda authoritati Baldi, & aliorum
supracitatorum. Et quia quod eorum opinio pro-
2 cedat etiam si iudex ex officio procedat, tenet Ber-
trand.in consilio 22.num.7.& seq. lib.1. Alciat.in l.
cunctos populos,in verbo,hæretici, C. de Summa
Trinit.Mars.in Sing.112.& in consil.61.numero 32.
Gram.consi.primo, num.12.& seq.& consil.3.num.
2.& 3.& Voto 11.nu.eod. Carret. in pract. crimin.
in 2.tract.de indic.& tortura,§.in textu ergo. nu.8.
vers.testibus superatus.Vulpel. consil.104. nume.5.

Et eo magis, quod ab hac opinione in practica
non sit recedendum, inibi dicendum videtur: quia
3 inuenio quod Boss. magnus practicus, & magnæ
authoritatis, titu. de indic. & considerat.ante tort.
sub num.156. in fine dicit, quod licet ista opinio de
iure non esset vera, tamen ita seruatur, si alia admi-
nicula concurrant, vt testatur etiã Clar.in § falsum,
vers.subornans,in fine. & ita dicit multoties vidis-
se obseruari. Et scio, quod in processu alia admini-
cula non deficiunt: Et Clar. Practica in hoc statu
quasi in omnibus obseruatur.

Dictamque opinionem esse sequendam in præ-
4 senti casu, caret omni penitus difficultate, cum con-
tra subornantem de tali subornatione deponat non
solum ipse subornatus, sed etiam eius vxor, quæ sub-
ornationem audiuit. Nam videmus, quod duo te-
stes corrupti, deponentes de corruptione, faciunt
indicium ad torturam, contra corrumpentem. Boer.
5 decis.319. num.5. quia quando testes deponunt su-
per eo, quod alijs ferè notum esse non potest, tunc
admittuntur etiam testes inhabiles. Vulpel. consil.
103.num.6.Farinac.tit. de indic.& tortu. quæst.45.
sub num.25 & sub num.28.dicit, quod semper vidit
obseruari dictam Boerij opinionem & decisionem;
& quod eam approbatam vidit per plures excel-
lentissimos Doctores. Immò quod iudicatum fuit
sufficere duos testes subornatos ad probandum sub-
ornationem, etiam quoad condemnationem.

6 Immò etiam fortius videmus, quod duo testes
singulares deponentes fuisse subornatos in eadem
causa, in practica sufficiunt ad torquendum. Boer.
d.decis.319.num.5.in fine.Boss.tit. de indic.& con-
siderat.ante tortur.nu.159.Vulpel.consil.103. nu.5.
Clar.quæst.21.vers.sed pone, in fine.Cephal.consil.
234.num.23.lib.2.Baiard.ad Clar.in §.falsum,num.
20.Farinac.d.q.45.nume.45. idem Farinac. consilio
30.nume.193.

Si enim ad torquendum sufficit dictum subornari,
concurrentibus alijs præsumptionibus: si sufficit
dictum duorum testium, qui dicunt fuisse subornatos,
licet sint periuri; si sufficit dictum duorum te-
stium etiam si sint singulares & periuri, multo ma-
gis, & omni penitus difficultate cessante sufficere
debet dictum ipsius subornati, & mulieris, quæ non
est nec socia criminis, nec etiam periura. Et quod
7 mulier probet in casu, vbi aliter veritas haberi non
potest, prout est in præsenti, dicit esse opinionem
plus quam communiter receptam, Farinac. titu. de
oppos.contra personam test.num.8.quæst.59.& nu.
seq.dicit id procedere, quando iudex procedit per
inquisitionem.& quod ista opinio, est communiter
recepta. Et hoc multo magis verum est, Iuris Ciui-
lis dispositione attenta, & etiam in causis capitali-
bus, vt per Clar.quæst.24.vers.quæro igitur, & vers.
sequenti, vbi testatur de communi. Et quod in hoc
ius Ciuile vbique seruatur; & ita his attentis, moti-
ua omnia & aduerso excitata remanent resoluta, &
concludendum est ad torturam, & quidem grauem
deueniri debere.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Crimen de Residuis quando quis committere dicatur.*
2 *Administratores dolosè administrantes pena graui arbitraria puniendi sunt.*
3 *Fur pro pluribus furtis siue pro furto magno debet furca suspendi.*
4 *Crimen Residui maius est crimine furti, & ideo punitur pena furti, num. 5.*
6 *Administratoribus non dicitur concessum verum dominium, sed vt administrent sine dolo.*
7 *Furtum est contrectatio rei alienæ.*
8 *Contrectatio non præsumitur facta cum consensu, sed cum dissensu dominij.*
9 *Dolus inest furto.*
10 *Dolus præsumitur in malè scribente rationes.*

ALLEGAT. XXXX.



RANCOLVTIVM pena mor
tis naturalis puniri debere affir-
maui, & modo assirmo, non pro-
pria fisus authoritate & opinio-
ne, sed motus ab ijs quæ in iure, &
in facto ab eruditissimo Iudice
deducta & allegata fuerunt. Nam
ipse dixit & asseruit, Francolutium si non pecula-
tum, saltem de residuis crimen commisisse, ibi (sed
ad id à quo recessimus reuertendo, in casu nostro,
contra hunc iusto titulo administrantem res D. Du-
cis nostri Serenissimi in proprium vsum conuerten-
tem, non peculatus, sed residui secundum pena
1 tenetur) hoc optimè videtur probatum per textum
in terminis, qui nec cauillari potest, in l.4 §. lex Iu-
lia, & §.sed & qui pecuniam, in fine, ff. ad leg. Iul.
peculat. & multa alia iura ad hoc probandum ad-
duxit, & concludit, eum de residuis damnari posse.
& hoc comprobat authoritate Benuenuti Stracchæ
in tract.

in tract.de Mercat.parte 4.nu.48.Ioseph Cumiæ.de
Syndic.cap.8.nume.28.Belloni,consil. 31.nume.13.
Parid. de Put. in tract. de Syndic. in vers. Iudices,
capit.3.

Item dixit in vers.forsitanque dicendum videbi-
tur, pęnę de residuis non esse standum,sed aliam ma
2 iorem arbitrariam esse inferendam,eum in hanc le-
gem pluries incidisse videatur : quia (vt ipse fate-
tur) successiuis & diuersis actibus , & non vno tan-
tum anno,sed pluribus,ad sui fauorem & vtilitatem
vsus est dicta pecunia io magna quantitate , item
pluribus vicibus frumentum proprium cum frumē-
to Serenissimi miscuit,(vt testes dicuot)licet ipse id
neget,& hoc erat in euidens damnum Serenissimi ,
cum frumētum ipsius (vt ipse fatetur)erat deterius.
pariter & frumentum Serenissimi in proprios vsus
cōuertit, cum illud moleri fecerit; similiter aquam
vino immiscuit, & tamen ab Agentibus Serenissimi
destinatum callum habebat , vnde & hoc in eiusdē
vtilitatem redundabat , quibus commissis pœnam
arbitrandam actiorem esse videtur , per textum in
terminis,in l.in eos,ff.de tutelis, quam contra om-
nes administratores locum habere firmat Gabriel.
cons.148.num.2.lib.1.Plot.ad l.si quando,C.Vn.vi,
§.5.nu.3.& per text.in l.diu minimè. C. de suscept.
lib.10.D.Caball.Casu 136.

Cum enim ista verissima esse & in facto & in iure
præsupponantur, vtique etiam quod vltimi suppli-
cij pœna afficiendus sit affirmari debet,quia qui plu
ra & plura furta committit in diuersis rebus , & di-
uersis temporibus, pęna præfata puniri debet , tum
3 ex statuti dispositione , tum etiam, quia pro furto
magno debet quis laqueo suspendi,secundum Bal-
di opinionem in Authent.Sed nouo iure,sub nume.
3.C.de seru.fugit. quam dicit magis communiter re
ceptam.Menoch.in tract.de Arbitr.iudic. Cas. 295.
nume.9. Peguer.in suis quæst.crim.cap.27. num.6.
Baiard.ad Clarum in §.furtum, num.42.

Et si pro furtis tribus talis pœna imponi debet ,
4 vtique etiam pro pluries ac pluries reiterato crimi-
ne prædicto de residuis imponenda venit , ea ratio-
ne:quia maius est delictum crimen residui,quam sit
furtum,vt in terminis tradit Boss.in titu.de lege Iu-
lia peculat.& de resid.& ante eum Bald. in l.de his.
C.de furtis,idem Boss.in titu.de Sacrileg.nu.4.& in
tit.de pœnis,nume.15.& in titu.de furtis. nume.23.
Decian.in tract.crimin.lib.6.cap.15.nu.8.& cap.38.
numero 1.

Cumque verum sit in facto præfata omnia com-
misisse Francolutium,vt narrat Dominus Iudex,cui
maximè credo , & verum sit in iure , quod crimen
5 residui furto sit maius , & pęna furti puniri debeat ,
certè noo video quare sit elaborandum tanto labo-
re,vt fecit Dominus Iudex in eius vltimis allegatio-
nibus in perquirendo an ipse Francolutius furtum
commiserit,& cum habeamus Baldi,Bossij,& Decia-
ni authoritatem, non credo quod ab ea in iudican-
do sit recedendum,cum quod à iudice agendom sit
in hac nostra sententia legali potissimum pendeat
ab authoritate Doctorum,qui quid in re de qua tra-
ctatur iudicandum sit, dicunt & determinant,

Etiam si quærendum esset an ista furta plurima
commiserit , non video quomodo ipsum ea commi-
sisse negari possit : scio enim,quod licet istis factori-
bus fuerit concessa plena administratio, tamen non
dicitur eis rerum administrandatum concessum do-
6 minium,sed quod tantum res administrent , ita vt
ab eis absit omninò dolus & fraus, vt est textus in l.
creditor. §. Lucius, & ibi Bartol. Bald. & cæteri,ff.
mandati.

7 Et scio , quod furtum est contrectatio rei alienæ
inuito domino facta,per l.1.ff.de furtis.Et scio pari-
ter, in facto verissimum esse Francolutium non so-
lum pecunias sororibus, sed etiam plures alias con-
trectasse,& in sui vtilitatem conuertisse, contra Se-
renissimi Ducis patroni voluntatem.

8 Quod id fuerit de Serenissimi Domini consensu
affirmari non potest : quia de tali consensu non con
stat, & dissensus absq; alia probatione præsumitur,
l.qui vas,§.vetare,ff.de furtis.Bart.in l.inter omnes,
§.natæ,ff.eod.Calefa.consil.106.num.7.lib.1.consil.
crimin.diuersor.& quis est qui credat Serenissimum
Dominum permisisse , quod eius res à factoribus
in proprios eorum vsus conuerterentur ? certè ne-
mo,iudicio meo.

Id similiter ab eo bona fide & sine dolo factum
fuisse dici non potest , quia ista eius bona fides non
fuit probata, & probari non potuit : quia in eo qui
9 bona Principis in proprios vsus conuertit , semper
dolus inesse dicitur,cum id sine dolo & fraude fieri
non possit.Boss.tit.de furtis,nu. 8.

Probaturque in eo dolus , quia de vniuersa eius
administratione tenebatur librum conficere,& om-
nia in eo diligenter annotare, & cum de eis quæ ad
10 eius vtilitatem conuertebantur,nullam fecerit mē-
tionem,omninò in eo dolum fuisse arguitur;Rolan.
in consil.49.nu.18. lib.1.

Et ex his tollitur etiam id quod in motiuis dici-
tur potuisse ipsum intra annum soluere debitum,&
solum ciuili actione conueniri , vtique hoc verum
11 forsitan esse posset,si res fuissent in eius dominio,&
si omnia ab eo expensa , & in propriam vtilitatem
conuersa in suis rationibus annotasset , & id fecisset
absque Serenissimi Domini præiudicio , & damno.
Sed cum id fecerit dolosè,nihil scribendo , ad pro-
priam vtilitatem in damnum Domini,& extra fines
commissæ administrationis,quod vtique peculatus
seu residui crimen,seu furtum commiserit , & quod
pęna vltimi supplicij affici debeat , omnino dicen-
dum est, & ita credo iudicaturum prudentissimum
& eruditissimum Iudicem.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Officialibus vltra salaria taxata aliquid recipere non licet & num. 12.*

2 *Furtum in qualibet illicita vsurpatione rei alienę etiam minimę committitur.*

3 *Ideo in furto non procedit Regula de minimis non esse curandum.& num.4.*

5 *Fur pro tertio,& multo magis pro pluribus furtis suspenditur laqueo.*

6 *Et multo magis erit quis suspendendus pro pluries reiterato crimine peculatus.*

7 *Consuetudo debet probari , & à priuato contra priuatum induci non potest num.8.*

9 *Consuetudo in furto & cęteris delictis prohibitis de iure Diuino non excusat , & nu. 10.*

11 *Delicta si frequententur acrius puniri debent.*

13 *Causa pro excusatione delicti allegata debet probari,& quod de ea notitiam habuerit delinquens.& num. 14. 15.16.& 17.*

18 *Animus & voluntas non extenditur ad ignorata.*

19 *Consistentia in animo,non probātur iuramento,quando*
adest

adest præsumptio in contrarium , & numero 20.

21 *Immò ad hoc vt probentur iuramento, debent concurrere aliquæ præsumptiones.*

22 *Causa iniusta, & prohibita de iure diuino non excusat.*

23 *Causa iniusta excusat solum à dolo præsumpto, & non vero.*

24 *Et non excusat in totum.*

ALLEGAT. XL.



DVO fundamenta præmittenda
sunt ex quibus iura Fisci ita con-
solidantur, vt ea omnia quæ in
motiuis ad Galanzoni fauorem
adducuntur, clarissimè, & abs-
que vllo labore resoluta rema-
neant.

Primò ioquam pręmittendum
est officialibus aliquid recipere non licere vltra sa-
1 laria taxata à suis superioribus, vt est textus expres-
sus in §. oportet, in Auth. de mandat. Princip. & in
Auth. Vt iusiur. præst. ibi (annotatis) & in §. sic igi-
tur, in Auth. Vt iudic. sine quoquo suffrag. Alex. in
consil. 206. lib. 2. omnind videndus.

Secundò, præmittendum est, quod furtum est cō
trectatio rei alienæ, l. 1. ff. de furtis, & sub nomine
2 furti intelligitur omnis illicita vsurpatio rei alienæ
c. pœnale, 14 quæst. 5. Luc. de Pen. in l. iudices, co-
lum. 1. C. de dignit. lib. 12. & committitur in qua-
libet re minima, & etiam in vno ouo, §. Gallinarū,
& in Glos. Instit. de rerum diuis. Couar. lib. 1. var.
resolut. capit. 3. num. 12. Clar. in §. furtum, vers. pa-
riter etiam, Tiraq. in tract. de leg. connubial. parte
2. Glos. 1. sub num. 12. vbi dicit, quod est magis fur,
qui furatur minima, quam qui furatur maiora:
quia qui maxima diripit, minima fortasse contem-
net, qui autem minima non despicit, etiam maio-
ra non despiciet.

Vtique his stantibus, remouentur ea, quæ pri-
mo loco dicuntur, nempè, de minimis non esse cu-
randum.

Nam cum simus in multiplicatis contrectationi-
bus, & vsurpationibus rerum Serenissimi, dici non
potest, quod minima non sint curanda, & vt dixi
furtum cōmittatur etiam in vno ouo; & ita dictā Re
3 gulam de minimis non esse curandum, quod non
procedat in furtis, tradit Asinius, cons. 114. numero
20. libro secundo, consil. criminal. diuersor. & An-
gel. in l. si quis hac, §. Prætor, ff. de acquir. hæredit.
dicit, quod si statutum priuat beneficio criminis
4 reum, qui ex pecunia Ciuitatis quicquam amouit,
habet locum, etiamsi vnus denarius tantummodo
fuerit amotus. Et cum iste Galanzonus pluries, &
pluries dicta furta commiserit, in pœna vltimi sup
plicij, nempè, furcarum, & ad restitutionem rerum
latarum condēnari debet. Ita est enim cōis opinio,
5 & in practica vbiq; obseruata, ꝙ fures pro tertio, &
multo magis pro plurib. & plurib. multiplicatis fur
tis, suspendātur. Bal. in l. apud antiquos, in fi. C. de
furt. Bart. in l. vnica, C. de superexactor. libro
decimo, & ibi Alexand. in addit. Bald. in Authent.
Sed nouo iure, & ibi Cepol. qui numero nona-
gesimosecundo, testator de communi, C. de seru.
fugit. Gomes. var. resolut. tomo tertio, capitu-
tulo quinto, numero sexto, Clar. qui similiter de
cōi testatur, in §. furtum, versic. Scias tamen, & ibi
Baiard. in addit. nu. 27. Gram. Voto 9. & Voto 17.
Menoch. in tractat. de Arbitrat. Casu 295. nume-
ro 17.

6 Et dum dicitur, quod hic agitur de rebus Princi-
pis, & ideo ducendum esse potius istum commisisse
crimen peculatus, quam furtum, iuxta text. in lege
prima, ff. ad leg. Iul. peculatus, dico, quod hoc iuri-
bus Fisci non nocet, sed prodest: quia si pro tribus
leuibus furtis pœna furcarum imponi debet, multo
magis debet imponi pro pluries, & pluries reitera-
to crimine peculatus, ea ratione, quia maius est cri-
men peculatus, quam sit furtum. Ita tradit Bald. in
leg. de his, Cod. de furtis, Boss. in titulo de lege Iul.
peculat. & in titulo de pœnis, numero 15. & in titu.
de furtis, numero 23. Decian. in tract. crimin. libro
6. capitulo 15. numero 8. & capit. 38. nume. 1. Et ad
certat etiam Dominus Iudex, quod leuia dici non
possunt ea quę à Galanzono furata fuerunt, vt colli
gere potui ex copia sententiæ mihi transmissa.

Ea etiam quæ secundo loco in motiuis tradun-
tur, remouentur: quia, vt dixi, salaria taxare perti-
net ad Principem, & vltra salaria taxata aliquid
recipere Galanzono non fuit licitum; & non viget
ad eius fauorem allegare consuetudinem aliorum
factorum, & ea quæ de consuetudine tradit Cra-
7 uet. in consilio 238. numero 6. tum, quia dicta con-
suetudo non fuit probata, iuxta tradita per Roland.
in consilio 13. & in consilio 48. lib. 4.

8 Tum etiam, quia consuetudo à priuato contra
priuatum induci non potest, vt per Balb. in tract. de
præscript. parte 1. quæst. 10. fol. mihi 33. vbi enume-
rat differētias inter consuetudinem, & præscriptio-
nē, cum enim consuetudo à factoribus induci non
potuerit, clarè patet, & omni penitus dubitatione
cessante consuetudinem in præsenti ad Galanzoni
fauorem allegari non posse.

Allegari etiā consuetudo ad furti excusationem
non potest: quia, vt dixi supra, consueti & soliti fu-
rari, acrius puniuntur; & quia in omnibus delictis
9 prohibitis de iure Diuino, consuetudo non excu-
sat. Felin. in cap. ea quæ, de simonia. Gabriel. titu. de
Malefic. Conclus. 8. numero 27. & hanc esse verio-
rem, & communiorem opinionem, tradit Farinac.
titul. de delict. & pœn. quæst. 20. sub num. 45. versic.
contrariam.

10 Et negari non potest, quin furtum sit prohibi-
tum de iure Diuino, cum in Decalogo sit scriptum:
Furtum non facies, & sit præceptum negatiuum,
quod obligat semper, & ad semper.

Remouetur etiam id quod tertio loco dicitur,
nempè, excusari Galanzonum, cum ea fecerit quæ
à cæteris factoribus facta fuerant: quia etiam cę-
teris factoribus non fuit licitum accipere vltra sa-
laria sibi à Principe taxata, & si aliquid acceperūt
etiam ipsi furtum admiserunt, & puniri debent;
nullibi enim scriptum reperitur, quod fures, homi-
cidæ, & cęteri delinquentes, possint pro eorum de-
fensione allegare deliquisse, quia alios delinquere
viderunt; immò vbi delicta frequentantur, delin-
11 quentes acriori pęna puniūtur l. aut factu, §. fin. ff.
de pęnis Bonifac. de Vital. titulo de pęnis falsant.
mon. parum ante finem, & si volebat excusari Ga-
lanzonus sob prætextu, quod ipse ea acceperit, quæ
à cęteris factoribus habita fuerunt, debebat etiam
probare, quod cæteri factores ea habuerunt: quia
ita à Principe fuerat dispositum; & ita expresse lo-
quitur Bald. in l. licet, C. locati, in finalibus verbis,
12 dum dicit, quod debent habere solita, id est à Prin-
cipe taxata.

Quarto

Quarto loco, etiam dum dicitur, quamlibet causam a delicto excusare, & ideo excusari Galanzonū,
13 si credidit potuisse facere id quod à ceteris factoribus factum fuit, tollitur, & remouetur: quia quid à ceteris factoribus factam fuerit ignoratur, nō enim probatum fuit quid fecerint alij factores; & quod ea quæ fecerint, eo modo fecerint prout fecit ipse Galanzonus, & non fuit probatom, quod de facto aliorum factorum notitiam habuerit ipse Galanzonus; & quod ipse ad ita faciendum motus fuerit: quia ita alij factores fecerunt, & ista omnia ab ipso probanda erant ad hoc, vt à tali causa, vt ipse prætendit possit excusari.

Et quod probata non fuerint patet, primo, quia licet constaret, quod tamen negatur, quod ceteri factores ea fecerint quę fecit ipse balanzonus, tamen ignoratur quo iure, & qua authoritate id fecerint, & an id permissum ipsis fuerit à Principe, & qoia
14 credendum est, quod iustè fecerint, & cum principis permissiooe, vt delicti præsumptio tollatur, l. marito, ff. pro soc. debebat Galanzonus deducere, & probare, quod id fecissent absque Principis scientia & permissione, vt ipse fecit, si volebat à tali causa ipsius factum excusare.
15 Secundò, quod sua fundamenta non probaoerit, patet: quia allegare factum aliorum factorum, est allegare factum alienum, & de alieno facto scientia non præsumitur, l. verius, ff. de probat. ca. præsumitur ignorantia, de reg. iur. in 6. & ipse quod de aliorum factorum gestis scientiam habuerit, neque deduxit, neque probauit, prout deducere & probare debebat si ab ipsorum gestis excusari volebat.

Tertiò, patet non probasse in hac parte suam intentionem: quia non deduxit & nō probauit quod ipse motus fuerit ad accipiendum de rebus Serenissimi, quia ita fecerunt ceteri factores: nam Doctores qui
16 dicunt, quod causa quęlibet etiam iniusta excusat à dolo, dicunt etiam quod talis causa non solum prius probari debet, Gomes. in §. ex maleficijs, col. 14. Inst. de act. Corn. in consil. 243. col. 5. lib. 3. & consil. 280.
17 col. 2. lib. 4. Sed necesse esse constare delinquentem à tali causa fuisse motum. Gomes. d. §. ex maleficijs, col. 14. Instit. de act. Gabriel. tito. de malef. Conclus. 8. num. 66. & hoc modo aliquo non deduxit, & oon probauit ipse Galanzonus.

Et dici non potest eius iuramento probasse à tali causa fuisse motom, quia nullibi in processu scriptū reperitur, ipsum aseruisse cum iuramento à tali causa motum fuisse. Item in præsenti id iuramento probari non potest, quia si non probauit talem causam
18 pręcessisse, vt supra dixi, & de ea notitiam habuisse, quòd ab ea motus fuerit iuramento affirmare non potest: quia animus & volontas non extenduntur ad ignorata. Roland. consil. 36. nom. 6. lib. 2.

Et quia modo allegatur id quod facere illicitum fuit, etiam ceteris factoribus, quia, vt dixi, neqoe etiam eis fuit licitum accipere de boni Serenissimi absque eius scientia & consensu, dico, quod Galanzonus à tali se causa fuisse motum, suo iuramento probare non potest; quia habet contra se præsumptionem, quę est quod magis quis dolo fecisse præsumatur, quam quod motus fuerit ab iniusta causa,
19 vt per Tiraq. in tract. de pęn. temper. Causa 43. nu. 9. & ea quæ in animo consistunt iuramento probari non possunt, qoando præsumptio aliqua resistit.
20 Crau. in tract. de antiq. temp. pat. 4. sub nu. 153. immò ad hoc, vt iuramentom admittatur, necesse est,
21 quod pro iurare volente, aliæ coniecturæ & præsumptiones concurrant. Ang. in l. si plagij, sub nu. 1. C. ad legē Flau. de plagiat. Alc. in tract. de pręsump. Reg. 3. præs. 30. in fine. Honded. consil. 105. nu. 34. lib. 1. & hic non solum non concurrunt aliæ coniecturæ, sed vt dixi, supradicta præsumptio resistit.

Vlterius cessante omni difficultate, dico, quod talis iniusta causa ad excusationem ipsius allegari non
22 meretur: quia, vt dixi, sumus in furto, & sic in delicto prohibito de iure Diuino, nec enim ceteris factoribus, nec Galanzono furari licitū fuit, obstante Diuino præcepto: Furtum nō facies; & causa iniusta & prohibita de iure Diuino, nō excusat. Tiraq. d. tract. de pęnis temper. causa 43. nu. 13. Gabriel. d. Concl. 8. nu. 74. & ista est magis communis opinio vt dixi supra ex Farinac. d. q. 20. sub nu. 45.

Etiā ex abundanti dici potest, quod ista causa nō excusat in præsenti: quia in furto inest dolus verus,
23 & iniusta causa, solummodo excusat à dolo pręsumpto, & non à dolo vero. Alex. cons. 103. nu. 14. lib. 1. Menoch. in tract. de præsumpt. lib. 5. præs. 3. nu. 12. Alc. in tract. de præsumpt. d. Reg. 3. præs. 30. Baiard. ad Clar. q. 60. no. 78. & etiam secundum opinionem
24 eorū, qui tenent, quod excuset, quando concurrunt præsumptiones cum iuramēto, nunquam excusat in totum, sed pęna extraordinaria delinquens puniri debet, vt per Tiraq. d. Causa 43. in fine; & Menoch. in tract. de recuper. posses. remed. 5. nu. 62. & Gabr. d. tit. de malef. Concl. 8. nu. 7. Sed in præsenti non licet recedere à furti pęna ordinaria, quia, vt dixi, dictam causam præcessisse, eā sciuisse, & ab ea motum fuisse Galanzonū, non fuit probatum, & ita iudicaturū ipsum eruditissimū Iudicem credo, cui Fisci iura immò iustitiā ipsam, summoperè cōmendo.

Hector Felicius, I. V. D. Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Clausula, quatenus deuoluat, &c. importat conditionē.*
2 *Delegatus, non potest excedere terminos suæ delegationis. & nu. 22.*
3 *Iurisdictio si sit data sub conditione, debet conditio verificari.*
4 *Delegatus, si appellatio non deuoluat, potest declarare causam non deuoluere, & appellantem in expensis condemnare.*
5 *Protestationes conseruant iura protestantium.*
6 *Protestans de nullitate quod appellet non requiritur.*
7 *Exceptiones generales ante sententiam quandocumque possunt specificari.*
8 *Incompetentiæ exceptio quando dicatur reiecta per processum ad vlteriora.*
9 *Appellatio à sententia Syndicatorum prohibetur, & qua ratione.*
10 *Appellatio vbi prohibetur non propter iudicis excellentiam, sed alia ratione, nō datur etiam supplicatio.*
11 *Constitutiones Marchiæ pro lege seruantur.*
12 *Appellatione prohibita à lege, non datur etiam recursus, secùs si sit prohibita à statuto.*
13 *Supplicatio & recursus præsupponunt sententiam validam.*
14 *Remedium ordinarium & extraordinarium insimul cumulari non possunt.*
15 *Appellatio est remedium ordinarium, recursus verò extraordinarium.*
16 *Clausula, Quatenus deuoluat, non conuenit supplicationi.*

17 Re:

17 *Rescriptum generaliter factum ad supplicationem, generaliter intelligi debet.*

18 *Princeps in dubio censetur solum concedere ea quæ sunt iuris ordinarij.*

19 *Rescripti verba attenduntur, & non supplicationis.*

20 *Rescripta secundum iuris communis dispositionem, & strictè interpretantur.*

21 *Prorogatio Iurisdictionis fieri non potest sine speciali mandato.*

ALLEGAT. XLII.



APERTISSIME constat Do. Commissarium habere Iurisdictionem limitatam, nempè, à Clausula illa in Rescripto apposi
1 ta. Quatenus deuoluat, &c. nã dictæ dictionis. Quatenus natura est, vt cõditionem importet? Bero.in conf.51.num.12.lib.2.& consil.14.num.1. lib.3.& conditio dat formam. Roland.conf.49.nu. 15.& consil.55.num.25.lib.3.& Iurisdictio Iudicis
2 delegati non se extendit vltra formam in Rescripto contentam, & si ab eo aliquid fit vltra formam in Rescripto contentam non valet, c.cum dilecta, de Rescriptis. Vant.tit.de nullit.ex defec.iur. proro. num.91.

Et in specie quando data est iurisdictio sub con
3 ditione, quod prius conditione non verificata, omnia quæ geruntur nulla fiunt, tradit Anchar.in cons. 36. col.2.vers.Item ex alio capite, & Vant. d.loco, sub num.91.

Quare cum vigore Constit. Marchiæ fuerit ostẽsum appellationem non deuoluere, quia ea non datur in causa syndicatus, sequitur, quod hac conditione non verificata, & non adimpleta, nullam habuerit D.Commissarius iurisdictionem procedendi in causa de qua agitur, & quod nulla sint oĩa ab eo gesta, ex defectu iurisdictionis, & quod tantum possit declarare causam, non deuoluere, & partem
4 aduersam in expensis condemnare. Bero. in c. super litteris, in 1.lect.no.4.& in 2.nu.10.de Rescrip. Hond.in cons.95.nu.10. lib.2.

Neque dici potest D. Commissarium habere iurisdictionem procedẽdi, & iudicandi, etiam super causa principali, quia super ea processit, & partes consenserunt, & per consensum partium, & processum ad vlteriora, dicitur reiecta exceptio incompetentiæ.

Nam respondetur, non esse verum quidquam à Iudice factũ fuisse de consensu Fisci, circa merita causæ principalis, quia vt videre licet in processu, in quolibet actu Fisci procurator contradixit, &
5 de nullitate protestatus fuit: protestatio enim conseruat ius protestantis. Roland. cons.51. nu.17. & cons.69.num.29.lib.4. Et qui contradicit non dici
6 tur consentire. Bart.in l.1.num.6. C.de relation.& cum semper protestatus fuerit de nullitate, nõ fuit opus appellare, Rota Rom.dec.105.nu.5.lib.1.
7 Et opposuit etiam semper Fisci procurator generaliter omnes exceptiones sibi cõpetẽtes, quæ semper postea ante sñiam possunt specificari, l. Titiæ textores, vbi Aret.col.2.& Ias.nu.14.ff.de leg.1.

Et si Dominus Commissarius pronunciauit se Iudicem cõpetentem Fisco non præiudicauit, quia bene erat iudex competens, ad cognoscendum an appellatio deuoluerit, iuxta formam Rescripti, & ideo se talem esse rectè pronunciare potuit.

An verò appellatio deuolueret, vel ne, hoc nunquam fuit discussum, & declaratum, & in hac parte non põt dici, quod Fisci procurator, Fisco præiudicauerit, maximè, quia ipse procurator Fisci semper contradicendo, & protestando de nullitate, de causa principali nihil dixit, sed tantum petijt cau
8 sam ad sui fauorem expediri. Et ad hoc optimè faciunt dicta per Angel. in consil. 200. vbi loquens de exceptione declinatoria distinguit. Aut enim inquit ipse de exceptione incompetẽtiæ inter partes disputatum non fuit, & tunc omnis processus est nullus: quia Iudex primo de iurisdictione cognoscere debet, & de ea cognita pronunciare. Aut verò de ea fuit disputatum, & tunc per processum ad vlteriora censetur reiecta; & hanc distinctionẽ refert & sequitur Afin.in pract.§.18.cap.6.num.1.& 2.& optimè quadrat casui nostro: quia cum de tali articulo, & conditione apposita in Rescripto nõ fuerit disputatum, non potest dici quod per processum ad vlteriora, Fisco fuerit præiudicatum; & hoc eo magis, & absque difficultate: quia semper Fiscus contradixit, & de nullitate protestatus fuit, petendo causam ad sui fauorem expediri, omni, &c. vt supra dixi, & ex alijs etiam infra dicendis apparebit.

Cum autem nullam iurisdictionem dicatur habere D.Commissarius respectu appellationis, quia non datur appellatio, dicimus, quod nec etiam recursu attento iurisdictio sibi tributa, ex dicto Rescripto dici potest, quia à sententia syndicatorum non datur appellatio propter excellentiam, &
9 dignitatem Iudicium; sed quia pro sententia valde præsumitur, cum contra officiales in syndicatu requirantur clarissimę probationes, vt declarat Cabal.in addit.ad Constit.March.lib.6.cap.cap.2. in vers.syndicatus, & vbi appellatio prohibetur, non propter Iudicis excellentiã, sed alia ratione, habemus Regulam quod nec etiã supplicare licet. Dec.
10 in l.fi.nume.50.in fi.C.de edi.diui Adr.toll. Ias.in Auth.quæ supplicio, n.6.C.de precib.Imp.offer.& standum est Regulæ donec contrariũ probetur. Ita argumentatur Surd.in cons.277.nu.22.lib.2.

Et aduertat Dominus Iudex, quod modo non sumus in ea prohibitione appellandi inducta per sta
11 tutum de qua loquitur Menoch. ex aduerso allegatus in tract.de arbitr.iud.quæst.70.num.24. sed sumus in prohibitione inducta à lege, nempè, per Constitutiones Marchicas, quæ pro lege obseruantur, Eugen.cons.77. nu. 7. Sixtus V.in Bullario, & quod in prohibitione facta non per statutum, sed
12 à lege non detur etiam recursus tradit Roland. in cons.38.sub no.15.& sub nume.20.lib.2. Bertazz. cons.195.nu.10.lib.1. & hanc esse communem opinionem testatur Boss.tit.de querela contra sent. & Surdus omninò videndus, d.cons.277.num.23.lib. 2. vbi latè defendit hanc opinionem.

Insuper dato, sed non cõcesso, quod recursus peti potuisset, dicimus quod non fuit petitus: & quia licet petitus, tamẽ nõ fuit concessus. Quod petitus non fuerit, constat: quia D.Lelius tã in appellatione, quã in supplicatione, dixit, & affirmauit, sñiam contra eũ fuisse iniustè & iniquè latã; & ideo ab ea appellauit, & talia verba petitioni recursus cõuenire nõ possũt: quia qñ is petitur, narratur sñiam esse validã, & hoc mẽti tenẽdũ esse, & debere esse
13 cautos procuratores in formãda hoc modo supplicatione, tradit Affl.super Cõst.Regni.in prælud.q. 10.n.7.Rol.in cõs.38.n.20.lib.2. Debebat.n. ipse si

intēdebat petere recursū narrare saltē alternatiuè,
q̄ si sibi permissa nō erat appellatio, & sñia esset va
lida, saltem concederetur recursus. Et cum hoc nō
fecerit, certè quod recursum petierit nullo modo di
14 ci pôt. & ad hoc facit etiam, quia videmus quod
duo remedia vnum ordinarium, alterū extraordi-
nariū & gratiosum insimul, & æquè principaliter
peti, & cumulari non possunt. Menoch. cons. 100.
nu. 300. lib. 1. & q̄ appellatio sit remedium ordina-
15 rium, recursus verò remedium extraordinarium,
& merè gratiosum, tradit Marauta, in pract. ver. &
quando appel. num. 18.
Quod nō fuerit cōcessus recursus, dato & nō cō
cesso q̄ petitus fuisset, constat; quia rescripti verba
16 habent Clausulā, quatenus deuoluat, quæ conces-
cessioni recursus non conueniunt, cū, vt dixi, gra-
tiosè concedatur; sed bene cōueniunt appellatio-
ni, & si supplicationi verba non conueniunt, sed iā
tū conuenūt appellationi, q̄ recursus cōcessus fue
rit, à verborū significatione argumentari non pôt,
sed benè dici debet, quod concessus non fuerit, l. 4.
§. toties, ff. de dam. infec.
Dicere quod rescriptum generaliter factū ad sup
17 plicationem, generaliter intelligi dēt, vt per Hōd.
cons. 94. num. 56. & seq. lib. 1. non obstat: quia q̄
rescriptum fuerit generaliter factum, negatur, cum
factum fuerit cum Clausula solum pertinente ad
appellationē, & non fuit dictum generaliter, vt pe
titur procedat, sed fuit addita specialis forma, vt
supra dixi, in illis verbis, quatenus deuoluat, quæ
appellationi conoeniunt, & non recursui, & suppli
cationi; & in dubio cum Princeps censeatur solū-
18 modo concedere ea, quæ sunt iuris ordinarij, &
non ea quæ continent gratiā. Stafil. tract. de litig.
& iust. fol. mihi 150. vers. constat autē, & in Rescri
19 ptorum interpretatione non attenditur quod tra-
ctatum, sed quid cōclusum fuerit. Fel. in c. causam
quæ, nu. 6. vers. prima declaratio, de Rescript. & in
20 telliguntur semper iuxta iuris cōis dispositionē, &
strictè sunt interpretanda, d. c. causam quæ, vbi idē
Fel. nu. 5. Vant. d. tract. de nullit. tit. qualiter sint
repar. per, nu. 64.
Cum igitur causa fuerit cōmissa quatenus deuo
luat, in termino dato ad iustificādum, & impugnā
dum, & non fuerit doctum eā deuoluere, & fuerit
ostensum in commissione recursus cōmissionē nō
comprehendi, & quod Fisci procurator semper cō
tradixit, & de nullitate in quolibet actu protesta-
tus fuit, meritò sequitur, quod Dñs Iudex Iurisdi-
ctione carens, super negotio principali, pronuncia
re, & sentētiare non possit. Et addo prædictis, in ge
stis à Fisci procuratore, vt ex eis D. Iudicis iurisdi-
ctio prorogata dicatur, fundamentum fieri nō pos-
se, quia ad hoc non hēt speciale mandatum; & Iu-
risdictionis prorogatio, sine speciali mandato fieri
21 nō potest. Innoc. in c. cum olim, tl 1. & ibi Fel. col.
pen. vers. in eadem Gl. qui dicit, quod oēs ibi hoc
tenent, de offic. deleg. Vlterius, talis prorogatio fie
ri non potuit, quia Iudici fuit cōmissa causa appel-
lationis, quatenus deuoluat iuris cōis dispositione
attenta, & causa recursus solet concedi ex mera
gratia, fuit limitata concessio in dicta causa appel-
22 lationis quatenus deuolueret, & ibi Iudex habet
Iurisdictionem limitatam de alijs causis diuersis,
non contentis intra limites suæ Iurisdictionis, pro
rogatio in eum fieri non potest. Vant. d. tract. tit. de
nullit. ex defectu Iurisdict. nu. 42.

Hector Felicius, I. V. D. Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Fuga carcerati est delictum; & ex ea resultat delicti probatio.*
2 *Fugiens à carceribus, qua pœna sit puniendus, an ordinaria delicti, siue arbitraria vt numero tertio, & vndecimo.*
4 *Fuga carcerati operatur vt habeatur pro confesso, etiam si sit sine fractura, & multo magis, si detinebatur sub fideiussione, pœna conuentionali apposita, numero 5. etiam si detinebatur in aliqua domo, numero 6.*
7 *Fugiens est condemnandus, sine nouo processu, & numero 10.*
8 *Fugiens debet puniri pœna conuentionali, & arbitraria, quia vna non tollit aliam, nu. 9.*

ALLEGAT. XLIII.



N caosa Fachini, qui aufugit
ab hospitio sibi pro carcere
assignato, cōsiderandum est,
quod fuga duo operatur.
Primò operatur, vt ille qui
aufugit delinquere dicatur.
Secundò operatur, vt ex
fuga confessio delicti resul-
ter, pro quo aufugiens detinebatur. De primo est
1 textus in l. 1. ff. de effract. De secundo est textus, &
ibi Gl. & Bart. in l. cos, ff. de custod. & exhib. reo. Et
de primo, & de secundo, latè tradit Boer. dec. 215.
Menoch. in tract. de præsumpt. lib. 1. q. 89. nu. 36.
cum plur. sequent. & Mascard. tract. de prob. Con
clus. 266. & Concl. 499. & Concl 820.
In primo capite qua pęna propter fugam poniē-
dus sit Fachinus, ardua quæstio est, vt videre licet
per Farinac. tit. de carcerat. & carcer. quæst. 30. qui
2 multum latè loquitur. Et quidem dico, quod Fa-
chinus puniri debet pœna arbitraria: licet enim
sciam multos tenere, quod puniri debeat ea pœna,
quæ veniret imponenda pro crimine pro quo deti
nebatur, ita vt quod ista sit opinio communis, &
magis communis, testatur Viuius in suis commu.
opin. in ver. fugiens à carcere, numero primo, ta-
men in præsenti, placet quod arbitraria pœna sit
puniendus, quia aufugit sine fractura, ita hos sine
fractura aufugiētes puniri debere pœna arbitraria
tradit Bald. cons. 32. lib. 3. Cuman. consil. 106.
in princ. Mars. in pract. § attingā, nu. 37. Bec. cons.
3 44. in fi. & eo magis cōcedo hāc opinionē esse verā,
quia etiam fugientes cum fractura, secundum opi
nionem quam post alios quos citat tenet Farin. d.
quæst. 30. arbitraria pœna puniri debent; & quia
video, quod etiam innocentes si aufugiant puniri
debent, & in eis quod puniri debeant pęna crimi-
nis pro quo detinebantur considerari non potest,
vt per Cuman. d. cons. 106. in princ.
In secundo capite de probatione resultante ex
fuga, dico, quod fuga Fachini operatur, vt habea-
tur pro confesso de delicto pro quo detinebatur.
ista est cōis opinio, vt per Mascar. d. Concl. 266. n. 1.
& d. Concl. 499. nu. 13. & d. Concl. 820. n. 1. Clar.
qui testatur de communi, in pract. q. 21. vers. tertio
autem modo. Et de magis cōmuni testatur Viuius
in

in suis comm. opinion. in ver. fugiens à carcere publ. num. 1.

Nec quicquam facit, dicere, quod aufugit sine fractura, & ideo pro verè confesso haberi non debeat, sed tantum faciat indicium ad tormram, vel Iudicis tantum arbitrio sit puniendus, vt supra di-
5 xi, quia diuersa sunt, fuga, & delictũ pro qoo quis detinebatur, & quod de vno dicimr, ad alıud applicari non potest, vulgata l. Papinianus, ff. de minor. vt considerat etiam Cuman. d. cons. 106. in prinei. non enim potest argumentari, quod fuga sine fractura est punienda arbitrio iudicis, ita delictũ pro quo fugiens detinebatur, etiam arbitrariè puniri debet. Et non potest dici, quod fuga minus probet facta sine fractura, quam probet facta cum fractura, boc enim nullibı in iure cautum reperitur.

Et attenta ratione quare fugiens habeatur pro confesso, cum ea militet etiam in fuga carcerati sine fractura, vtique, quod fractura opus non sit ad inducendam delicti probationem dicendum est. Ideo dicitur, fugam operari, quod fugiens babeatur pro confesso, qnia non est credendum, quod innocens aufugeret, conscius ipse sibi, quod nullum perpetrauerat delictum, hoc militat etiam in eo, qui aufugit absque fractura, quia si fuisset innocens, in loco vbi detinebatur permãsisset. Et in ista fuga Fachini, quo eo magis pro cõfesso haberi debeat, cõsidero, quod si non fregit ostium hospitij in quo detinebatur, tamen fecit cõtra promissionẽ de non discedendo, & incidit in pœnam trecentorũ scutotũ; si ostium fregisset ex hoc damnum domino ostij solummodo resultasset, sed frangendo promissionẽ, & cõmittẽdo pęnam, damnum sibi, & in honore, & in pecunia causauit; quare cõmittendo id quod grauius est, dico censendum esse, quod etiam a propria conscientia, & à timore pœnæ, ob delictum perpetratum grauaretur; & sic tenendum esse quod ex eius fuga maior resultet probatio, quam resultasset ex fuga facta cum ostij fractura.

Dico etiã, dictam opinionem, fugam sine fractu-
6 ra non operari, quod fugiens habeatur pro confesso, oon esse verũ; quia quod pro confesso habeatur ille, qui in aliqua domo tenebatur sibi pro carcere assignata; vel detinebatur sub præcepto, & aresto, si aufugiat habeatur pro confesso, tenet Oldr. cons. 65. in princ. Ioan. Andr. in addit. ad Specul. tit. de præsumpt. §. 2. sub num. 3. Gram. cons. 57. nume. 4. Grilland. in tract. de relax. carcerat. Rubr. de fuga carcerat. num. 13. Mascard. d. conclus. 266. nume. 10. & d. concl. 820. num. 4. vbi dicit, eã veriorẽ. Menoch. in tract. de Arbit. iud. Casu 301. num. 9. & seq. & vt dixi, eo magis vera est in præsenti: quia si Fachinus non fregit ostium, tamẽ fecit cõtra propriam promissionem, & contra iuramentũ. & incidit in damnum trecentorum scutorum, quod grauius simplici ostij fractura reputari debet.

Et dũ in dubijs tãgitur, ab cõtra Fachinũ sit for-
7 mãdus nouus processus, & noua inquisitio, vel solũ vnica citatione præmissa sit cõdẽnãdus; dico, opus nõ esse noua inquisitione, & oouo processu, sed ꝙ iam verificata fuga, condẽnari debeat, vt est textus in l. si appartor, C. de cohortal. lib. 12. quẽ ad boc probandum esse fere in terminis fatetur Farinac. d. quæst. 30. num. 4. vbi etiam alios citat tenentes hanc opinionem. Et stante textu præfato, & stante etiam autboritate prædictorum Doctorum, ab hac opinione non est recedendum.

His omnibus attentis, facilè resoluta remanent omnia, quæ in motiuis adducta fuere. Nam
8 dum dicitur, ꝙ non debeat puniri pro fuga, pœna criminis confessati, neq; pœna l. 1. ff. de effractor. sed tantum pœna conuentionali, vt per Farinac. d. quæst. 30. num. 59. vel saltem leui pœna arbitraria, id tollitur, & remouetur, cõsiderando, vt dixi, quod diuersa sunt, fuga, & delictum, pro quo fugiens detinebatur; & si pro fuga est puniendus pœna siue conuentionali, siue arbitraria, siue, quod verius videtur, arbitraria, & conuentionali simul, non sequitur, quod etiam non sit puniendus pro delicto pro quo detinebatur; nemo est enim qui neget, quod fugiens pro delicto pro quo detinebatur, puniri debeat; & si hoc esset verum, maximum sequeretur absurdum, nempè, quod ex fuga delinquens beneficiũ reportaret, ideo ne tale sequatur absurdum, dico à traditis circa pœnam debitam pro fuga, inferri non posse ad pœnam debitam pro delicto, & non inuenio, quod Doctores argnant à fuga, ad delictum, quoad pœnam, & dicant, quod pro delicto pœna conuenienti fugæ puniri fugiens debeat, sed benè è cõtra video, quod arguunt à delicto ad fugam, & dicunt, quod fuga puniri debeat pœna debita pro delicto; ideo si Doctorum vestigia sequi intendimus, aut erit punienda fuga sua pœna, & delictum pariter sua pœna; aot fuga simul cum delicto pœna delicti erit punienda; & numquam erit dicendum, quod fugæ pœna faceret cessare, & absorbeat pœnam delicti, cum hoc Doctores non dicant.

Iusuper, vt dixi, dato, quod fuga sit iam punita per pœnam conuentionalem, tamen non sequitur, quod sit extincta probatio ex ea resultãs, quod fu-
9 giens habeatur pro confesso, ideo non video, quare soluta dicta pœna conuentionali, Fachinus nõ debeat haberi pro confesso, & non debeat puniri de delicto pro quo detinebatur; & similiter nõ video, quare vna pœna soluta pro vno facto, & pro alio facto, & pro alio diuerso delicto, alia diuersa pœna imponi non debeat; sed bene scio, quod in eadem persona, & eodem tempore, pro diuersis delictis, diuersæ pœnæ imponuntur; & scio etiam quod frangentes pacem, & fideiussionem de non offendẽdo, grauãtur pœna conuentionali, & puniuntur etiam pœna pro delicto, & pro percussionibus.

Et ex prædictis tollitur & remouetur etiam id, quod de nouo processu, & de noua inquisitione for-
10 manda dicitur: quia, vt iam dixi, iste habetur pro confesso, perinde, ac si dum erat in iudicio fassus fuisset, ideo alio processu, & alia inquisitione non est opus, & quod non sit formandus nouus processus habemus dispositionem d. l. apparitor, & dictorum Doctorum authoritatem.

Qua autem pœna Fachinus sit puniendus, facili negocio terminari potest. Nam ipse detinebatur
11 eo quia persuaserat testibus ne dicerent veritatem in causa Mantuani criminali, in qua agebatur de imponenda pœna furcarum: & habemus Decretũ in quo expressè disponitur, qood qui instruunt testes ne dicant veritatem, puniri debent ea pœna, qua puniendus erat eius principalis, etiam si effectus non sit sequutus, & eo magis iste hac pœna puniri debet, quia, vt notum est Domino Iudici eruditissimo, vsus fuit etiam auctoritate Serenissimi in persuadendo dictis testibus, vt eos retraheret à ferendo testimonio, & dicendo veritatem in Fisci fauorem, & damnum dicti Mantuani.

Puniatur igitur iste Fachinus pœna furcarũ, vt fieri debere in Decreto pręfato apertissimè disponitur. & ita spero facturũ eruditissimũ, & prudentissi-

mum Dominũ Iudicem, quia bene sibi notum esse scio, quam Reipublicę vtile sit, immò necessarium maleficia punire ne facilitas veniæ, incentiuum sit delinquendi.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Matrimonium contrahitur ex promissione deducendo in vxorem secuta copula.*
2 *Matrimonium dicitur clandestinum non seruata forma Concilij Tridentini.*
3 *Matrimonium clandestinum non est impedimento, quin cum alia contrahatur.*
4 *Matrimonium clandestinum est nullum, & nume. 5. & nu. 7.*
6 *Requisita omnia à Concilio Trident. an sit de substantia matrimonij.*
8 *Matrimonium contractum praecedentibus sponsalibus, & secuta copula, quod non subiaceat dispositioni Concilij Tridentini.*
9 *Contraria opinio quod subiaceat sequenda est, & numero decimo.*

ALLEGAT. XLIV.


PERILLVSTRIS, & Reuerendissimè Pater, sumus in matrimonio, quia femina dicit masculum sub promissione eam ducẽdi in vxorem pluries rem cum ea habuisse, facta enim tali promissione, & copula sequuta, dici
1 tur contractum matrimonium, c. is qui, de sponsalibus; & hoc est verum etiam si promissio fuisset facta sub conditione, quia per copulam receditur a tali conditione, & fit matrimonium. Gl. & ibi Abb. in vlt. notab. in c. de illis, & idem Abb. in cap. per tuas, de cond. appos.

Et quia clandestinè promissio facta, & copula
2 subsecuta fuit, & ante non fuit seruata forma Concilij Tridentini sess. 24. de reformat. c. 1. dicuntur præfati clandestinum contraxisse matrimoniũ, ca. cum inhibitio, in princip. & ibi communiter DD. de clandest. despons.

Cum autem simus in matrimonio clandestino, sequitur ex eo impedimentum aliquod causari nõ posse sufficiens ad impediendũ, ne dictus masculus cum alia muliere matrimonium legitimè contra-
3 hat: quia quod nullum est nullum producit effectum, c. non præstat, de reg. iur. in 6. l. 4. §. condemnatum, ff. de re iudic. Et quod matrimonium clandestinè contractũ sit nullum, manifestissimè apparet ex dispositione Concilij Tridentini, d. sess. 24.
4 cap. 1. in illis verbis: Qui aliter, quam præsente Parocho, vel alio Sacerdote, de ipsius Parochi seu Ordinarij licentia, & duobus, vel tribus testib. matrimonium contrahere attentabunt, eos sancta Synodus ad sic contrahendũ omninò inhabiles reddit, & huiusmodi contractus irritos, & nullos esse decernit, prout eos præsenti Decreto irritos facit & annullat.

Et nullum esse tale matrimonium contractum
5 non seruata forma præfata, latissimè probant Cephal. in cons. 121. lib. 2. & Menoch cons. 69. lib. 1. & cons. 442. & cons. 491. lib. 5. & cons. 622. lib. 7. Honded. cons. 62. lib. 2. Polidor Ripa, in tract. de noct. tempore, c. 102. num. 3. Nauar. in Man. cap. 22. numero 69. & 70.

Neque modo agendum est, an omnia posita à Concilio Tridentino in d. c. 1. sint de substantia matri-
6 monij, puta, an denunciationes possint omitti secũdũ latè scripta per Rim. iun. cons. 691. lib. 6. & per Borgnin. dec. 19. in fi. par. 1. quia in præsenti non solum fuerunt omissæ denunciationes, sed omnia requisita in d. cap. 1. & omnibus deficientibus, matrimonium esse irritum, & inualidum admittunt
7 etiam Rim. iun. & Borgnin. in locis præfatis, & ita declarat Addit. ad Bertaz. in cons. crim. 263. littera D. libro 2.

Similiter non obstat aliquorum opinio affirman-
8 tium Conciliũ Tridentinũ non irritare matrimoniũ, putatiuum, nempè, matrimoniũ, quod præcedentibus sponsalibus præsumitur contractum copula subsecuta, d. c. is qui, de sponsal. sed eam reliquisse sub dispositione iuris communis, vt per Bimium, cons. 62. num. 37. relatum à Triuisan. decis. 20. libro primo.

Nam aut admittimus vera matrimonia, & putatiua habere parem virtutem; Aut admittimus pu-
9 tatiua esse minoris virtutis. Quod sit maioris affirmari non potest. Vtroq; casu erit dicendum, Concilij dispositionem comprehendere etiam putatiua: quia irritat oĩa matrimonia, & qui omne dicit nihil excludit, sed omnia quæ pariformiter sub verborum significatione continentur comprehendit, l. si duo, ff. de admin. tut. l. si corus, ff. de leg. 3. Bal. in l. omnes, C. de præscript. 30. annorum & eu magis continentur, si non paris, sed inferioris essent virtutis, aut multo magis, C. de sacrosanct. Eccl.

Dicendum est etiam de Bimij, & Triuisani au-
10 thoritate non esse curandum: quia, quod sub dispositione Concilij comprehendantur etiam matrimonia putatiua, & cesset hodie dispositio d. ca. is qui, tenet Nauar. Doctor maioris auctoritatis, quam sint Bimius, & Triuisanus, in suo Manuali, cap. 26. nu. 144. & ita tenet etiam Surd. cons. 364. num. 54. lib. 3. Et ista opinio probatur apertissimè ex verbis eiusdem Concilij, d. cap. 1. ibi, eos Sancta Synodus ad sic contrahendum, inhabiles reddit. Nam, vt tradit Menoch. in tractatu suo de præs. lib. 3. præs. 1. in fin. dicta verba ab Illustribus. Interpretibus declarantur. Vt sint inhabiles ad contrahendum eo modo, nempè non adhibita forma, sed benè eis volentibus non denegatur facultas contrahendi seruata forma.

Et si vult Consilium, quod volentes seruata forma iterum contrahere possint, necessariò sequitur, contractum sine forma factum velle, quod sit nullius momenti, & efficaciæ.

Et ita secundum hanc vltimam opinionem fuit obseruatum.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Præsumptiones sufficiunt ad imponendam pœnam extraordinariam.*
2 *Testes infames, & inhabiles admittuntur vbi agitur de tortura inferenda, & nu. 3.*

Testis

3 *Testes singulares etiam super diuersis indicijs, sufficiunt ad torquendum.*
4 *Socij criminis faciunt indicium ad torturam.*
5 *Qua non prosunt singula multa iuuant, procedit Regula in torquendo.*
6 *Moueri ad torquendum potest Iudex ex circumstantijs sibi notis extra processum.*
7 *Probatio si sit difficilis admittitur præsumptiua probatio.*
8 *Conatus punitur in assassinio.*
9 *Dolus semper puniri debet.*
10 *Conatus quando est mali exempli, punitur.*
11 *Conatus in assassinio, si fuit deuentum ad promissionem pecuniarum, punitur.*
12 *Voluntas in mente retenta non punitur, benè punitur si fuit manifestata.*
13 *Mandatum in assassinio habetur pro actu perfecto etiam effectu non sequuto.*
14 *Subornans testes puniri debet, licet subornatio non fuerit acceptata.*

ALLEGAT. XLVI.



GITVR modo de crimine occulto, & de grauissimo crimine assassinij; & non prętendit Fiscus N. pœna ordinaria assassinij puniri debere, sed tantum quod pœna aliqua arbitraria, & quidem grauius puniri debeat propter conatũ, vel saltem grauiter torqueri debeat, vt fateatur conatum, nempè, & Venturæ Lauro, & Petro pecunias promisisse ad hoc vt D. N. Amatum eius inimicum occiderent. Ideò nõ est modo agendum an testes examinati pro Curiæ informatione plenè probent, sed ad imponendum pęnam extraordina-
1 riam sat est dicere, quod ex eorum dictis multa insurgant indicia, & multæ præsumptiones quæ concurrentibus alijs indicijs, & præsumptionibus insurgentibus ex isto processu sufficientissimæ sunt ad imponendam pœnam præfatam extraordinariam. Cephal.consl.621.lib.5. Vel sat est dicere, quod sufficiant ad torquendũ: quia habemus depositionem dictorũ Venturæ, Lauri, & Petri, asserentiũ se fuisse
2 requisitos ad committendum dictum assassinium; habemus depositionem francisci Mariæ, suarũ mulierum, sui patris, & Libetati, adiunctis depositionibus supradictorum Vẽturæ, Lauri, & Petri, constat de inimicitia inter N. & D. Amatum apparet de Mendacio N. dum dicit, non fuisse in hospitio Francisci Matiæ, cum contrarium probetur per supradictos testes, ac etiam per depositionem Ascanij; apparet etiam quod ipse procurauit habere prout habuit calamum, & cartam, & scripsit plures apodissas, dum erat in carceribus, & hoc fecisse negauit in eius constitutis.

Item constat, fol. 155. quod dixit Laurum esse assassinum; & testes ad hoc probandum inducti, detecti fuerunt falsi, & subornati, & quod de eius voluntate, & mandato fuerint inducti, & subornati, credẽdum est: tum, quia agebatur de eius defensa, & de probando id quod ipse asseuerat; tũ etiam, quia vt videre est, pluribus in locis in eius constitutis constat, quod ipse pluries locutus fuit cum eius aduocato, & cum Attilio eius filio, qui testes præfatos conduxit; & credendum est, quod cum dicto eius filio quid agendum esset tractauerit.

Prima Pars.

Vbi enim agitur solummodo de tortura inferenda, cessant ea omnia quæ de testium infamia, & singularitate, & inhabilitate dicuntur, quia etiam in-
3 fames, & inhabiles licet, non admittantur ad condemnandum, tamen admittuntur ad torquendum. Bertaz.consilio 474.num.2.lib. 2. & testes singulares, etiam super diuersis indicijs quod ad torquendum sufficiant, tradit Addit.ad Bertaz. consil. 213. litt.E.lib.1.Farinac.titul.de indic.& tort. quæst.37. sub numero 38.in fine Clar.quæst.53.versicul. dixi etiam, in fine.

Et quod testes præfati sufficiãt etiam dicendum est, quia socij criminis licet singulares probant ad
4 torquendum, ita post Boss. quem allegat, seruari testatur Clar.quæst.21.versicul. sed pone, in fine, & testes subornati contra subornantem sufficiunt ad torquendum, licet sint etiam periuri, tradit Boss.ita de consuetudine obseruari titulo de indic. ante tortur.numero 159.Farinac.titul. de indic. & tort. quæst.45.num.45.

5 Habemus etiam Regulam, quæ non prosunt singula, multa iuuant, licet enim singula indicia per se considerata non sufficiant quod tamen simul iuncta sufficiant negari non potest, licet enim secundum aliquos, dicta Regula ad cõdemnandũ pœna ordinaria non sufficiat, tamen quod sufficiat ad torquendum, tradit Farinac.d.tit. de indic. & tortur.
6 quæst.37.num.11. & quod etiam ex circumstantijs sibi notis extra processum possit Iudex ad torquendum moueri, tradit Boss. dicto tit. de indic.num.24.

Accedat premissis, quod modo agitur nõ solũ de delicto grauissimo occulto, difficilis probationis, in quo quam latas habenas Iudex ad torquendum habeat notissimum est, vt per Clar.§.1.versi.sunt et Menoch.de arbitr.q.84.in fin.Farin.titul. de indic. & tort.quæst.37.num. 81. & num. 86. vbi de com-
7 muni testatur In his enim delictis præsumptiua, & coniecturata probatio habetur pro plena probatio ne Farinac.titu.de inquis.quæst.2.num.12.

Dici non potest quod iste conatus ad assassinum committendum non sit punibilis, cum quod sit punibilis de iure cautum non reperiatur, cum nõ fue-
8 rit deuentum ad actum proximum. Respondetur, quod conatus in assassinio cũ deuenitur ad actum proximum, punitur ac si delictum fuisset perpetratum, Clar.§.assassinium, versi. scias etiam, & non agimus modo de pœna ordinaria delicti: quia scimus ad actum proximum non fuisse deuentum, sed intẽdit Fiscus, quod pro dicto conatu debeat pœna graui extraordinaria puniri, tum quia dolo ipse N.
9 procurauit assassinium cõmitti, & dolus semper puniri debet, l.3.in princ. ff. de crim. stellion. Decian. consil.32.nu.70.lib.1.tum etiam, quia esset pessimi exempli, quod de hac requisitione ad assassinium
10 quis impunitus remaneret, & quod conatus punitur quando est pessimi exempli, tradit Gramat. decis.74.nu.1.& faciunt tradita per Menoc. de arbitr. Casu 398.sub nu. 27. vbi considerat quando pœna veniat imponenda etiam si de iure cautum non reperiatur. Et loquẽs de conatu subornationis, quod subornans testes, puniri debeat licet testes subornationem acceptare recusauerint, tradit Bertazz. consil.218.num.6.lib.1.

Et quia iste Bonomus nõ stetit in simplicibus terminis cogitationis occidendi. N. sed deuenit ad ali-
11 qualem actũ, nempè ad requirẽdũ supradictos, & promittendũ eis pecunias, quod puniri debeat, tradit Bal.in l.non ideo minus, q.6.C.de accusat. Felin. in tract. de conatu, limitat. 3. Grammat. Voto 8.num.11.& Decis.38.Decian.in tract.crim. lib. 9.

L 3 cap.

cap.30.num.38.Baiard. ad Clar. 5. assassinium sub
num.24. & Afflict.super Constit.Regni. Asperita
tem,num.2.dicit,quod si quis habeat animum oc-
cidēdi Regē,non punitur,sed si cū alio hanc volū-
12 tatē dicat,& sic veniat ad actū manifestationis,pu
niri debet, eum refert & sequitur Baiard. ad Cla-
rum,quæst.91.num.3. & Clar. quæstio.92. parum
ante finem, dicit, quod regulariter Iudex cona-
tum impunitum relinquere non debet, sed sem-
per aliquam pœnam extra ordinem infligere. Et
dum quærunt DD. an contra mandantem possit
procedi, quando mandatum est de re punibili,
absque mandatarij delicto; & ponunt exemplum
13 in mandato ad assassinium, & dicunt, quod man-
datum secundum magis communem opinionem,
habetur pro perfecto actu, & ordinariè punitur
etiam non sequuto effectu, Farinac.tit. de inqui-
sit. num.7. quæst.3.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Actore non probante reus absoluitur.*
2 *Non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abesse.*
3 *Scriptura quod sit facta manu alicuius non probant testes, si non dicant vidisse eam scribentem.*
4 *Loqui prohibitus,& prohibitus recipere scripturam, non dicitur prohibitus scribere.*
5 *Stipulatio est stricti iuris,& comprehendit solummodo casus expresios.*
6 *Omissum remanet sub dispositione iuris communis.*
7 *Stipulationes pœnales strictè sunt intelligendæ, vt minus obligent quam sit possibile.*
8 *Statutum prohibens ne quis loquatur cum bannitis, extenditur etiam ad scribentem.*
9 *Sed ista extensio non fit in contractibus.*
10 *Quia non conuenit verbis statuti.*
11 *Loqui, mittere Epistolam, & mittere nuncium,sunt diuersa.*
12 *Loqui cuique naturali ratione est permissum.*
13 *Extensio est prohibita etiam ex maioritate rationis, in pœnalibus,& correctorijs.*
14 *Extensio cessat in conuentionibus pœnalibus,puta, in fideiusione de neminem alloquendo.*
15 *Extensio de vno correlatiuo ad aliud, fit in dispositione legali,sed non in conuentionalis.*
16 *Testis vnicus non probat, vt etiam testis singularis, num. 17.*
18 *Testi vnico adhibere fidem esset contra ius Diuinum.*
19 *Testi vnico creditur, quando tractat de facto proprio.*
20 *Sed id procedit,quādo id facit ad utilitatem alterius, secus si in damnum.*
21 *Non autem procedit vbi requiritur plena probatio.*
22 *Testi vnico de facto proprio non creditur, secundum opinionem magis veram, & magis communem.*
23 *Testi præfato creditur, si concurrant aliæ coniecturæ.*
24 *Indicium, & coniectura, plenè & integrè probari debent.*
25 *Testi si non creditur, neque etiam creditur coniecturis insurgentibus ab eius dictis, & factis.*
26 *Testis de auditu repellitur, quando eius repelluntur authores.*
27 *Non entium nullæ sunt partes.*
28 *Præsupposita sunt verificanda.*
29 *Testis deponens dubitatiuè,non probat.*
30 *Testi vnico quando deponens contra seipsum aliquid dicit, in consequentiam contra tertium creditur.*
31 *Testis vnicus non probat, si deponat de facto proprio admixto cum facto alterius.*
32 *Testis vnicus concurrentibus coniecturis, non probat in criminalibus.*
33 *Testis vnicus ad hoc vt probet,debet esse maior omni exceptione.*
34 *Testi vnico si creditur, vbi agitur de modico præiudicio, non creditur vbi agitur de incurrenda pœna quingentorum scutorum.*
35 *Testi tractanti de eius exoneratione non creditur.*
36 *Iudex si molestatur, contra eum requiruntur probationes exactiores, cum regulariter in omni iudicio criminali requirantur probationes luce meridiana clariores, & Iudici sit magis fauendum.*
37 *Testis non dicitur omni exceptione maior, quando patitur aliquam exceptionem in persona, seu in dictis.*
38 *Testis dicitur maior omni exceptione, quando contra eum nulla mundi exceptio opponi potest.*
39 *Testis falsus in vno, in omnibus redditur falsus.*
40 *Testis varius non probat.*
41 *Testes mendaces non probant.*
42 *Testes debent esse contestes, non varij, & discordantes.*
43 *Socio criminis non est fides adhibenda.*
44 *Testi si tractat de proprio interesse,& de se exonerando,non creditur.*
45 *Nec adiuuatur dicto aliorum testium, & nu.quadragesimosexto.*
47 *Obliuio de re de recenti gesta non præsumitur.*
48 *Verisimile quod non est, speciem habet falsitatis.*
49 *Impossibilia deponens testis, conuincitur de falso.*
50 *Dolus in eo colligitur, qui occultè facit quod palam fieri debuisset.*
51 *Falsum committit testis, qui se occultat ne veritatem deponat, & nu.52.*
53 *Pauper non est idoneus testis.*
54 *Inimicus non est idoneus testis, & num. quinquagesimosexto.*

Inimi-

55 *Inimicitia contrahitur ex carceratione.*
56 *Inimicitia durare præsumitur.*
57 *Obseruantia circa licentiam obtinendam quando fuit dictum quod obtineri debeat in scriptis.*
58 *Obseruantia vbi est notoria, sufficit eam allegare, & non indiget alia probatione.*
59 *Notorium faciunt Instrumenta.*
60 *Negatiua, licentiam non fuisse datam in scriptis, probatur ex inspectione loci, vbi dictæ licentiæ scriptæ apparere deberent.*
61 *Obseruantia interpretatiua attendenda.*
62 *Consuetudo attendenda in qualibet fideiussione.*
63 *Etiam si adessent dictiones taxatiuæ.*
64 *Et etiam si consuetudo non esset præscripta.*
65 *Obseruantia subsequuta concedentis, est attendenda.*
66 *Voluntas in præcedentibus, declaratur ex subsequentibus.*
67 *Verba vbi sunt pro voluntatis interpretatione, nihil vlterius est quærendum.*
68 *Fideiussio pœnalis de neminem alloquendo præstatur, ne causa patiatur præiudicium; & cessante præiudicio, cessat pœna.*
69 *Pœna conuentionalis vt debeatur, requiritur dolus.*
70 *Dolus debet probari, & non præsumitur.*
71 *Dolus non præsumitur, stante spontanea probatione.*
72 *Dolus cessat in eo, qui credidit Doctori Vtr. Iur. & 73.*
73 *Decipi quis non debet sub fide publici officialis.*
74 *à Tortura incipi potest in delictis grauissimis.*
75 *Baldi authoritas excusat Iudicem in Syndicatu.*
76 *Seueritate Iudex in enormibus vti debet.*
77 *Torturæ modus, & inditia pendent à Iudicis arbitrio.*
78 *Iudex præsumitur semper bene fecisse.*
79 *Et contra eum probationes vrgentiores esse debent, magis quam contra alium.*
80 *Inimicitia facit indicium.*
81 *Minæ faciunt indicium.*
82 *Vicinitas facit indicium.*
83 *Mendacium facit indicium.*
84 *Variatio & vacillatio faciunt indicium.*
85 *Mala vita facit indicium.*
86 *Vilis conditio facit indicium.*
87 *Singula quæ non prosunt, simul iuncta iuuant.*
88 *Tortura infertur recusanti respondere.*
89 *Dolus in Iudice torquente non præsumitur, quando id fecit solito modo & in loco solito.*
90 *Media ex extremis quando præsumantur, declaratur.*
91 *Absolutus iudex in Syndicatu, amplius coram alio iudice molestari non potest.*
92 *Tortura à Principe inferri potest, denegata copia indiciorum, maximè in delicto atroci. nu. 95.*
Tortura in aliquibus locis infertur non data copia indiciorum. ibidem.
93 *Verba clara non indigent alia interpretatione.*
94 *de Potestate Principum non est disputandum, quia esset ponere os in cælum.*
96 *Homicidium est delictum atrox. & nu. 112.*
97 *Tortura pro vlteriori veritate habenda, potest inferri non data copia indiciorum.*
Mandatarius de mandante potest torqueri, non data copia indiciorum, ibidem.
Et fassus vnum delictum, super cæteris torqueri potest.
98 *Assassinij in delicto proceditur iuris ordine non seruato.*
99 *Iudex qui habet liberum arbitrium in procedendo pro culpa, deficiente dolo, puniri non potest.*
100 *Tertio factum vnius nocere non debet.*
101 *Officiali in pertinentibus ad eius officium, credi debet.*
102 *Fraus stante modica vtilitate in Iudice præsumi non debet.*
103 *Officiali non creditur in his quæ concernunt eius excusationem.*
104 *Sportulas iudici accipere licet, iuxta formam Decreti.*
105 *Verbis legis verificatis, intrat eius dispositio.*
106 *Verba legis sunt intelligenda in casu possibili.*
107 *O vero, importat, aut, & stat disiunctiuè.*
108 *Exceptio debet esse de Regula.*
109 *Sportulæ dantur Iudicibus, non quia absoluunt nos, sed pro eorum labore.*
110 *Sportulæ & expensæ dantur à condemnatis, etiam à Fisco.*
111 *Sportulæ soluuntur in causa executiua, & pro interlocutoria habente vim definitiuæ.*
112 *Homicidium & delictum atrocissimum.*
113 *Affectus punitur in atrocissimis.*
114 *Fures famosi debent suspendi.*
115 *Receptores furis, debent puniri pœna qua venit puniendus fur.*
116 *Dolo cessante cessat pœna.*
117 *Causa qualibet etiam bestialis excusat a dolo.*
118 *Dolus non præsumitur in Iudice recipiente sportulas publicè & palam.*
119 *Errore iudex recipiens sportulas, dolo caret.*
120 *Protestatio præcedens excludit dolum.*
121 *Instrumentum producens, cum protestatione, quod eo vti velit, quatenus verum sit, non tenetur pœna falsi.*
122 *Turbationis pœna puniri non potest ille, qui ingreditur fundum alterius, cum protestatione, quod intendit vti iure suo.*
123 *Vsuræ pœna cessat, si quis protestetur non intendere facere contractum, si non sit licitus.*
124 *Protestatio facta publicè & palam, excludit doli præsumptionem.*
125 *Fides bona potest causari, etiam ex iniustis & temerarijs causis.*
126 *Fides bona causatur ex consilio peritorum*
Iudex non de culpa lata, sed solum de dolo tenetur. ibidem.
127 *Iudex semel absolutus in Syndicatu, amplius molestari non potest.*

ALLEGAT. XLVI.



AD pęnam conuentionalem de qua
agitur, non tenetur Magnificus &
Excellentissimus Dominus. N. quia
non discessit de domo in qua deti-
nebatur. Prætensas litteras Carolo
eius sororio non scripsit. Et cum Do
mino Hortensio Cataldino, & Ho-
ratio Bigio non fuit locutus.

Primò circa discessum cessat pœna: quia nullibi
in toto fetioso processu probatum reperitur, quod
verè extra domum præfatam modo aliquo pedem
posuerit, & hoc nullam habet difficultatem: quia si
1 deficit fiscus in probando suæ intentionis funda-
mentum, succumbere debet, l. 2. ff. de probat. l. qui
accusare, C. de edendo.

Secundò, de dictis assertis litteris scriptis Carolu
eius sororio, similiter Fiscus debet succumbere:
quia quod ab ipso fuerint scriptæ non probatur.
Nam testes omnes qui deponunt vidisse dictam epi
stolam, dicunt non vidisse quid intus in ea contine-
retur, potestque esse, quod in ea intus nihil esset scri
ptum, & potest esse quod esset scriptura facta manu
2 alterius; & non probat hoc esse, quod ab hoc contin-
git abesse, l. non hoc, C. Vnde legit. & ad hoc vt scri
ptura probetur scripta manu alicuius, non sufficit
quod testes dicant, esse factam manu illius, sed de-
3 bent reddere causam sciẽtiæ, & dicere vidisse quan
du ille fecit dictam scripturam. Affl. decis. 181. nu.
8. Ruin. consil. 69. nu. 2. lib. 4. Alex. consil. 150. lib. 5.
Felin. in c. 2. num. 14. & Dec. num... de fide instrum.
Rimin. iun. consil. 30. nu. 49. & consi. 39. num. 51. lib.
1. & consi. 216. nu. 17. & seq. lib. 2.

Et licet dictam epistolam scripsisset, quòd omninò
4 negatur, nihilominus non incidisset in pęnam in di-
cta fideiussiune contentam, quia tantum in ea di-
citur, quod non possit recipere aliquam scripturam,
& quod nõ possit cum aliquo loqui; & in ea nullum
verbum habetur quod non possit scribere. Et quia
sumus in fideiussione quæ fit per stipulationem, &
sic in contractu stricti iuris, dicitur solummodo cõ-
5 prehendere casus expressos, vt per Decian. in consil.
72. num. 18. lib. 2. & in omni conuentione quicquid
6 est omissum, pro omisso habetur, & remanet sub di-
spositione iuris communis, & inter contrahentes ni-
hil aliud quæritur, præter id, quod in Instrumento
scriptum reperitur. Bald. in l. finali, C. de falsa causa
adiect. Cephal. consi. 626. nu. 7. & num. 10. lib. 5. Me-
noch. consil. 187. nu. 32. lib. 2. Roland. consil. 59. nu.
25. lib. 3. Narta consil. 404. lib. 2. Et strictè sunt intel-
7 ligenda vt minus obligent quam sit possibile. Curt.
iun. consil. 36. num. 5. Roland. consil. 58. num. 10. &
num. 20. lib. 1.

Neque obstat si dicatur quod statutum prohibẽs
ne quis loquatur cum bannitis, extenditur etiam ad
8 scribentem, secundum communem opinionem, de
qua testatur Bursat. consil. 94. nu. 7. lib. 1. quia agitur
in præsenti non de dispositione legis, siue statuti,
sed agitur de dispositione hominis, nempè, de fide-
9 iussione; & in contractibus nunquam est facienda
interpretatio quæ verbis non conueniat. Bald. in re-
petit. l. & si post tres, col. 5. vers. sed quid si tantum,
ff. si quis caution. Tiraq. ad l. si vnquam. C. de reuoc.
donat. in verbo libertis, nume. 70. & ista interpreta-
tio quod sub prohibitione facta de alloquente, com
10 prebendatur scribens, non conuenit verbis, quia lo-
qui dicitur ille, qui personaliter & viua voce loqui-
tur, cap. vbi periculum, §. nulli, de elect. in 6. vbi ista
tria, loqui, mittere epistolam, & mittere Nuntium,
ponuntur tanquam diuersa, & est textus in l. 1. §. 1.
ff. quod iussu, & in l. miles ad sororem. in princ. ff. de
leg. 2. & ita prædicta esse diuersa tenent communi-
11 ter DD. in l. 1. in princ. ff. de verb. oblig. vt ibi testa-
tur Alciat. nu. 25. & Galiaula, sub num. 19.

Et ea quæ dicuntur de extensione in dicta quæ-
stione de statuto, non procedunt in ista materia de
conuentione & fideiussione pęnali, & correctoria
non solum iuris ciuilis, sed etiam iuris naturalis,
12 cum vnicuique loqui naturali ratione sit permissũ.
Neuiz. consil. 47. nu. 21. & in pęnalibus & correcto-
13 rijs est prohibita extensio, etiam ex maioritate ra-
tionis. Glos. in Clemen. Vt hi qui, in ver. eisdem, de
ætate, & qualit. Rom. & ibi ad eum Mandos. in con-
sil. 129. Roland. in consil. 27. nu. 19. lib. 1. & in consil.
74. num. 18. lib. 3. vbi testatur de communi. Rimin.
iunior, in consil. 218. nume. 51. lib. 2 & de communi
testatur Eugen. in consil. 45. nu. 4.

Vlterius cessat extensio: quia quicquid sit in Le-
ge & Statuto, tamen in contractibus & conuentio-
14 nibus pęnalibus & odiosis, cessat extensio, vt in
puncto tradit Crauet. in consil. 3. nu. 7. lib. 1. & quod
extensio quæ habet locum in dispositione Legis non
habeat locum in conuentionalibus, quia facilius lex
extendit dispositionem suam quam dispositionem
hominis, tradit Glos. magna, in l. assiduis, C. qui pot.
in pigno. hab. & ibi Bald. nume. 9. Crot. in d. l. 1. in
princip. ff. de verb. oblig. num. 46. in fine. Et ita vide-
15 mus, quod licet in pęnalibus dispositum in vno ex
correlatiuis, extendatur ad aliud, quando sumus
in dispositione legali, tamen secùs est, quando su-
mus in dispositione pęnali conuentionali, quia tunc
non fit talis extensio, quia non est nostrum conuen-
tionem pęnalem extendere. l. fideiussores magistra-
tuum §. pro Aurelio, ff. de fideiuss. ita tradit notabi-
liter Bald. in c. 1. qualiter dom. feud. propr. priuet.
& post eum Io. Nicol. in l. generaliter, num. 39. C. de
secund. nupt. Doct. in consil. 697. nu. 2. lib. 2. Decian.
in consi 21. nu. 3. cum plur. seq. lib. 2.

Tertiò in prætensa alloqnutione cum Domino
Hortensio Cataldino, & cum Horatio Bigio, simili-
16 ter Fiscus succumbere debet, quia quilibet ipsorum
in eius dicto non habet contestem, & testis vnicus
non probat, C. licet, c. veniens. c. iusiurandi, de testi-
bus, & testimonium vnius neque condemnat neque
iustificat. cap. admonere, 13. q. 2. Gabriel. tit. de testi-
bus, conclus. 1. in princ. Rim. iun. consil. 30. num. 35.
17 lib. 1. Et testes singulares etiam si essent mille, non
probaret, & tantum probat vnus quantum mille.
Socin. iunior, consil. 148. num. 23. Gabriel. tit. de te-
stibus conclus. 2. nu. 2. Rimin iun. cõsi. 210. 66. lib. 2.
18 Menoch. consil. 701. num. 27. lib. 8. & esset contra
ius Diuinum, adhibere fidem testi vnico. Surdus,
consil. 12. nu. 6. lib. 1.

Et non intrat hic limitatio illa testi vnico credi
19 debere, quando tractat de facto proprio, vt per Ca-
strens. in l. quicumque, ad fin. C. de seru. fugit.

Primò, quia dicta opinio procedere potest so-
20 lummodo quando quis deponit de facto proprio
ad vtilitatem alterius, sed non procedit quando,
prout est in præsenti, testis deponit in damnum al-
terius, vt per Decian. in consilio 93. numero 58. li-
bro secundo.

21 Secundò, non obstat dicta opinio Castrensis hic,
vbi agitur de plena & indubitata probatione, quia
ipse dicit, quod tantum testis de facto proprio se-
miplenè probat, vt considerat Dec. in consilio 363.
num. 3. Decian. d. consil. 93. num. 58. lib. 2.

22 Tertiò, dicta opinio Castrensis non est sequēda,
quia quod testis vnicus deponens de facto proprio
non probet, est opinio magis vera, communis, &
magis communis. Quod sit verior, tradit Decian.
d.consilio 93.sub numero 57.libro 2. Menoch. de
arbitr. iud.Casu 99.numero 17. de communi testa-
tur Ioseph.Ludouicus.Conclus.70.versicul.Intelli-
ge, & declara decimo.
Et de communi, & de magis communi testatur
Farinac.titul.de oppos.contra testes.quæst.63. cap.
4.nume.208.
Neq; hoc allegari potest testi fidem adhiberi si
23 testatur de facto proprio, quando concurrunt ali-
quæ coniecturæ Menoch.d.Casu 99.num.20.
Primò, quia quando aliquid sumitur pro conie-
24 ctura, & pro iudicio, plenè probari debet, vt per
Clar.in pract.quæst.22.in princ. Mascard. in tract.
de probat.Conclus.894.in princ. Menoch. in tract.
de præsumpt.quæst.91.numero 2.libro 1.& assertæ
coniecturæ quæ considerantur circa dictas assertas
litteras, in earum præsentatione, & transmissione,
omnes proueniunt à factis, & dictis à Domino Hor
tensio, & ab Horatio, & quemadmodum eis non
creditur, ita non creditur coniecturis insurgenti-
25 bus, vt dicitur ab eorū dictis & factis. Rimin. iun.
consil.210.num.67.libro 2. Ita testis de auditu om-
26 nino repellitur quando eius repelluntur authores,
ne plus credatur copiæ quam originali, vt per Ro-
land.in consil.9.num.33.lib.3.
Et ab asserta epistola coniectura aliqua sumi non
potest: quia non solum non constat, vt dixi, eam
scriptam à Domino N. sed quod peius est, & Domi
nus Hortensius, & Horatius dicunt, ignorare an in-
tus contineret scripturam, & sic an verè esset episto
la; & ita cessante præsupposito, quod sit epistola,
cessare debet etiam omnis coniectura quæ ab ea
27 sumi possit, cum non entium nullæ sint paries, leg.
eius qui in prouincia, ff.si cert. pet. & præsupposi-
28 tum semper sit verificandum ab eo, qui se fundat
in illo. Surd. consilio 151. numero 86. & consilio
173. numero 71. & in consilio 179. numero 39. &
in consilio 202.numero 28.& in consilio 246.nu.7.
& in consilio 290. num.53.libro 2.
Et Dominus Carolus etiam dicit, ignorare an E-
pistola sibi vt dicitur præsentata esset scripta ma-
nu Domini N. & an verè fuisset transmissa à Domi
ni N. cū de hoc nulla vera, & cōcludens, seu proba
bilis causa scientiæ ab eo adducatur, & adduci pos-
sit, & in omnibus dubitatiuè loquatur, ad tradita
29 per Bartol.in leg.quod tamen, §.si arbiter, ff. de
arbitr.Decian.in consilio 220.sub numero quinto,
libro primo.
Secundò, quia quod testis vnicus probat concur
rentibus alijs cōiecturis, procedit solūmodo quan-
do principaliter agitur contra ipsum testem, & in
30 consequentiam eius dictum nocet tertio; vt puta, si
agatur contra seruum qui in consequentiā testatur
de facto proprio contra dominum: sed non proce-
dit, quando, prout in præsenti factum fuit, testis
principaliter fuit interrogatus contra tertium. Ita
declarat Ruin.in consilio 19.numero sexto, versicu.
tertio respondetur, libr. quinto.Cephal.in consilio
438.numero 57.& sequenti libro 3.Ioseph.Lud. d.
Conclus.70.in fine.
Tertiò quia isti testes non deponunt de facto
31 proprio, sed deponunt de facto admixto cum fa-
cto Domini .N. & Castrens.loquitur qoando testis
verè deponit de facto proprio, secus est si loquatur
de facto admixto cum facto alterius, Zuchard.in l.
finali, numero 293.Cod.de ed.Diui Adr. toll.Ad-
dit.ad Bertaz. in consilio 284. versiculo hoc tamen
non procedit, libro 2.Farinac.d.quæst.63.capitu.4.
numero 212.
Quartò, quia dicta opinio quod testis vnicus de
32 facto proprio probet concurrentibus coniecturis,
non procedit in criminalibus Cephal. dicto consil.
438.numero 37.vsq; ad 42. Ioseph. Lud. d. Concl.
70.versiculo intellige, & declara primo.Cephal. in
consilio 540.numero 75.libro 4.Farinac.d.capit. 4.
quæst.63.num.210.
Quintò, Quia ad hoc vt testis præfatus probet
concurrentibus coniecturis, debet esse omni exce-
33 ptione maior, vt per Decian.d.consilio 93.sub nu-
mero 57.Cephal.d.consil.438. numero 51. Ioseph.
Lud.dicta Conclus.70.versiculo intellige, & decla-
ra septimo, & quod dicti asserti testes non sint om-
ni exceptione maiores, infra patebit.
Sextò Quia agitur de incurrenda pœna quin-
34 gentorum scutorum Cameralium, & tali testi non
creditur, nisi agatur de modico præiudicio, licet sit
in dignitate constitutus. Cephal. dicto consil. 438.
numero 50.Ioseph.Lud.d.Conclus.70. versicul. in-
tellige, & declara sexto, & non sufficiunt coniectu-
ræ vt per Marchabr. consilio 112.num.8.
Septimò Quia tractant isti testes de eorum exo-
35 neratione, quia vt asseritur, Epistola de qua agitur
fuit ab eis ad Dominum Carolum transmissa ad
Terram Canriani, & vt se excusaret de huiusmodi
facto, id egisse dicunt de commissione domini
N. & quod Epistola fuit scripta à domino N.& tali
testi tractanti de eius exoneratione, non creditur.
Cephal.d.consilio 438.numero 43. Ioseph. Lud. d.
conclus.70.versic.intellige, & declara secundo.Fa-
rinac.tit.de oppos.contra test.quæst. 60. nu. 22.
Octauò, Quia non solum sumus in causa cri-
36 minali, sed agitur modo contra Iudicem, & vbi a-
gitur contra Iudicem, non solum requiruntur
probationes luce meridiana clariores, vt est in
omnibus causis criminalibus, sed quia pro Iudi-
ce semper multum lex præsumit, contra eum cla-
riores & exactiores requiruntur probationes,
quam regulariter in cæteris causis criminalibus
requirantur, vt per Paridem de Put. in tract. de
Syndic. in versiculo Probatio, capitulo secundo.
Bertazz.post alios quos citat, in consilio 71.nume-
ro 11.libro primo.Farinac.de indic. & tort. quæst.
trigesimaseptima, numero 146. Ideo si regulariter
verum est, quod in causis criminalibus, testes
omni exceptione maiores requiruntur, multo ma-
gis omni penitus exceptione maiores esse debent
in præsenti, contra iudicem, & cum isti non sint
tales, vt deducam, merito nec etiam quod pro-
bent dicendum est.
Quod autem isti testes non sint omni exceptione
maiores, patet ex Regula cōmuniter à Doctoribus
37 recepta, testem non dici omni exceptionem maio-
rem, quando aliquam patitur exceptionem in eius
persona, aut in eius dictis. Io. de Annan. in consilio
97.num. 2. Crauet.consil.56. num. 3.lib.1. & solum
38 illum dici testem omni exceptione maiorem, cui
nulla exceptio mundi opponi possit, tradit Alexan.
consi.183.num.12.lib.6.& post eum Bertaz.in consi.
291.num.2.lib.2.& quod modicus defectus faciat vt
testis non sit omni exceptione maior, tradit Bertr.in
consi.248.Ex themate, nume.5.lib.3.& testem omni
exceptione maiorem dici non posse illum, cui etiam
minima, debilis & friuola, atque pene nullius mo-
menti exceptio opponi potest, Bald. in l. optimam,
C.de contrah.& commit.stipulat.Bertrand.d.consi.
248.sub nu.5.Mascard.de probat.Conclus.6. nume.
69.&

69.& 70.Marsil.singul.197. Bertaz.d.consi.291. sub
num.3.lib.2.

Primò, circa personam & dicta domini Hortensij
considerandum est, quod ipse dicit, habuisse licen-
tiam alloquendi Dominum N. qui si verum dicit,
non potest Dominus N.ob allocutionem molestari,
stante licentia; si verò falsum deponit, non est sibi in
39 aliquo credendum: quia si testis est falsus in vno, in
omnibus redditur falsus. Felin.& cæteri Doctor. in
c.fraternitatis, de hæret. DD. in l.si ex falsis, C. de
transact.Gabriel.tit.de malef.Conclus.4.in princip.
Bertaz.consil.71.nume.28.& consi,106.numero 14.
libro primo.

Secundò nõ probat; quia est varius in eius dictis,
nam in processu, fol. 223. dicit, (dissi à Ciribuccia,
che vedesse de dare recapito à quella lettera che la
mandasse ò à Gubbio ò à Cantiano. Et paulo infe-
rius, dicit (Misser N. mi disse ch'io dessi quella let-
tera à Ciribuccia che detto Ciribuccia procorasse
de mandarla doue andaua) est enim maxima varie-
tas dicere (che la mandasse doue andaua) & (che la
40 mandasse à Gubbio, o à Cantiano) & testis varius
non probat, c.cum in tua, de testibus, & c.præterea,
de testibus cogend. Alciat. in tract. de præsumpt.
Reg.2.præsumpt.29.fere per totam. Bartaz. consil.
117.num.2.lib.1.Et etiam ex semetipso saltem con-
uincitur de mendacio, quia fatetur habuisse in man
datis, à Domino N.quod diceret Ciribucciæ (che
procurasse de maodarla doue andaua) & ipse dixit
Ciribucciæ Dominum.N. diaisse (che la mandasse
a Gubbio ò a Cantiano,) & sic dixit ei mendacium
41 cum hoc non fuerit sibi iniunctum à Domino N. &
testes mendaces non probant.Paris. consil.90. num.
29.lib.1.

Tertio non probat: quia non coocordat cum Ci-
ribuccia, & sunt varij in eorũ depositionibus. Nam
ipse dicit (dissi a Ciribuccia che vedesse di dare re-
capito a quella lettera che la mandasse a Gubbio ò
a Cantiano,) & Ciribuccia aliter deponit, nam di-
cit, (mi disse M Hortensio che N. gl'haueua dato
vna lettera, che giua a Cãtiano, & che la mandasse
à Cantiano,) & subiungit (mi disse che la mandasse
per huomo à posta,) est enim euidens variatio; quia
Ciribuccia de Ciuitate Eugubij nihil dicit, & Do-
minus Hortensius non dicit diaisse (che la mandasse
per huomo a posta,) & etiam non cõcordat cum D.
Io.Paulo Zamperoso, quia dum refert verba ipsius
D. Hortensij dicit dixisse Ciribucciæ. (Io ho detto
M. N.che mandi questa lettera a Cantiano, & non
42 dicit N.a Cantiano ò a Gubbio,) & non dicit (per
huomo a posta) & testes ad hoc vt probent, debent
esse contestes, & non varij & discordantes, c. tam
litteris, de testibus.

Quartò, noo probat: quia facit se socium crimi-
nis, dum dicit: recepisse & misisse dictas litteras
Cantianum, & quod fuerit reputatus pro socio cri-
minis, pluribus in locis, in processu probatur, & præ
cipuè fol.447.vers.& instante D.ibi (adeo quod ne-
gari non potest, litteras nõ fuisse scriptas per ipsum
constitutum, allocutiones & sermones non fuisse fa
ctos, cum tractatus appareat liquidus & clarus à
principio vsque ad finem) & fol.450. ibi. (Adeo vt
negari non possit, quod dictus tractatus de au-
fugiendo per ipsum constitutum factus nõ fuerit.)
Et paulo inferius, ibi (& successiuè dicat ipse consti-
tutus, quare conspirauerint de aufugiendo, contra
formam iuris, & scripserit dictas literas ad dictum
effectum, & quare locutus fuerit cum dicto Do-
mino Hortensio, cum Horatio, aliàs Ciribuccia, ad
effectum supradictum; & cum Domino Iacobo de
Cataltidinis, contra formam fideiossionis) Cũ enim
agatur de dicto crimine conspirationis & tractatus
aufugiendi, & de dictis litteris scriptis, in quibus
asseritur interuenisse Dominum Hortensiom, clarè
apparet ipsum etiam socium criminis asserti fuisse.
43 Et socio criminis non est fides adhibenda, l.fin.C.
de accusat.Bertaz.post alios quos citat, consi.61.nu.
15.lib.1.& consil.556.nu.8.lib.2.& hoc verum est,
etiam si socius sit solũ examinatus tanquam testis,
& non vti principalis.Bertazol.in consi.124.num.4.
lib.1.Farinac.tit.de indic.& tortu. quæst.43. num.5.
& est verum, etiam si talis testis sit in dignitate con
stitutus, & sit presbiter, vt per Bertaz. in consilio
61.num.16.lib.1.& Farinac.d.quæstione 43.nu.24.

Quintò, non probat: quia habet interesse saltem
in asserto delicto, & tractat de se exonerando: nam
Carolus qui dictas litteras recepit, fuit condemna-
tus, & Dominus Hortensius ex cuius manibus, vt
dicitur dictæ litteræ exierunt, ne ipse teneatur, &
ne præsumatur quod illas scripserit, pro eius excul-
patione dicit, illas recepisse à Domino N. & testi
44 tractanti de proprio interesse, & de se excolpando
& exonerando, non creditur, Rimin. iun. consil.82.
sub nu.23.lib.2.consil.crimin.& in consil.315.num.
7.lib.3.Bertaz.consil.60.num.9.lib.1. & consil.499.
nu.17.lib.2.Farinac. tit. de oppos. contra test.q.60.
num.18.& num.19.& adeo eum modum & interes-
45 se testes repellunt, vt dicto aliorum testium adiuua
ri & suppleri non possint.Bertaz.in consi.178.num.
8.lib.1.Farinac.d.q.60. nume.14. & quod testis qui
tractat de se exonerando & exculpando, dicatur de-
ponere in causa propria, tradit Crauet.consi.99.sub
num.2.lib.1.Rimin.iun.d.consil.82.nume.23.lib.2.
consi.crim.& ideo non creditur testi dicenti potasse
46 se Titio librum seu pecunias sibi ad hunc effectum
à Seio consignatas: quia sic dicendo, tractat de se
exonerando, vt per Farinac.qui testatur de commu-
ni.d.q.60. nume.23. & sic de se exonerando tractat
Dominus Hortensius, qui dicit se dictas litteras ha-
buisse à Domino N.

Horatio Bigio similiter non est adhibenda fides:
quia patitur easdem exceptiones quas patitur Do-
minus Hortensius; immò & alias plures, & etiam
multo maiores.

Primò notatur de contrarietate: nam vt apparet
in processu fol.222 dicit (Non ho in mente d'haue-
re vdito di Horatio de Gilio, se non che portasse
quella lettera a Cantiano) & Horatius Gilij in eios
primo examine fol.185.dicit, (mi disse Ciribuccia
che la lettera era del Podestà passato, & che noo di
cesse niente à nissuno) & sic contrarij deteguntur;
& non potest saluari Horatius Bigius, licet vtatur
verbo (non ho in mente,) quia deponebat de re de
47 recenti gesta, ideo obliuio præsumi non potest.
Clar.in §.fin.q.45.vers.sed pone. & eius dictũ quia
48 deponit contra verisimile, cum dicat non recordari
de facto proprio, & de recenti gesto, speciem habet
falsitatis. Roland.consi.49.nu.38.lib.4. immò talis
testis de falso puniri potest.Mascard.de prob. Con-
clus.122.nu.28.

Secunda contrarietas colligitur ex verbis supra
relatis, (mi disse M.Hortensio che N. gl'haueua da-
to vna lettera che giua à Cantiano & che la man-
dassi à Cantiano) Quia Dominus Hortensius dicit,
(li dissi che vedeui di dare recapito à quella lettera
che la mandasse à Gubbio o à Cantiano) & sic de
Gubbio nullum verbum.

Tertia contrarietas (mi disse M. Hortensio che la
mandasse per huomo à posta) & Dominus Horten-
sius non dixit (per huomo à posta.)

Quarta

Quarta contrarietas(Andai à casa & poi mi riuesti,& fui chiamato da misser Benedetto Zamperuolo) & dominus Benedictus dicit(Ciribuccia venne à trooarmi a casa) & sic non dicit iuisse ad domum Ciribucciæ.

Quinta contrarietas est patentissima:quia Horatius dicit(Vscij fuori, & misser Benedetto me disse che mi voleua misser N.) & Dominus Benedictus dicit(Signor nò ch'io noo dissi a Ciribuccia io qoel la sera che misser N. lo voleua.)

Secondò,non est ei adhibeoda fides,qoia deponit plura inuerisimilia, quæ,vt dixi, speciem habēt falsitatis.

Nam dicit, (misser Benedetto mi disse cbe mi voleua misser. N. & quando iotesi questo,andai la doue era misser. N. & lo trouai nella prima stantia li da basso.)

Nam hoc debuit esse secundū eum, circa horam tertiam onctis, vel potius quartā, quia dicit ipse (andai a casa circa doi hore di notte, & poi scappai fuori, & poi andai per la città per miei seruitij à spasso solo, & quando hebbi fioito di passeggiare andai solo a casa,& andai a letto,& poi mi riuesti) & Horatius Gilij dicit(doueuano essere tre o quatro hore de notte)& non est verisimile quod in illa hora ipse Horatius deambulauerit, quod inuenerit ostium domus vbi erat dominos N. apperium, & quod ita facile in eam vt refert introrie potuerit,& quod inuenerit in illa bora dominū N. stantem; & non est verisimile, quod in illa hora si illuc intrasset,nō fuisset visus à famulo, & famula, qui curam domus, & ostij habebant, qui io eorum examine dicunt nemioem vidisse.

Aliud inuerisimile,immò potius impossibile colligitur ex eo, quia in eius examine dicit(Signor si cb'io trouai misser Benedetto inanzi ch'io andasse a parlare al N.& li dissi cb'andasse a trouate il garzone suo,& lo mandasse insino alla porta,accioche venisse con me, & vi andò a trouatlo)Tunc iempo ris enim ignorabat quod ab eo vellet dominus N. cum adhuc cum eo non fuisset locutus, & nibilominus dicit dixisse domino Benedicto vt mitreret famulum ad eum associandum, inuerisimile est enim, quod ante allocutionem factam cum domino N. opus haberet dicta associatione, imò est impossibile, cum ignoraret voluntatem domini N. & solus Deus sit cordium scrutator, & ex hac impos-
49 sibilitate potest etiam dici quod conoincatur de falso.Bertaz.consil.71.num.27.lib.1. Monticel. de testibus,fol.mihi 249 versi.testes impugnari.

Tertiò, eidem credi non debet, quia facit se socium asserti criminis de fuga, & de recessu domini N.& hoc primo colligitur ex asserta traditione litterarū facta Horatio Gilij,maximè qma visus fuit,
50 vt dicitor,his,verbis(cbe noo dicesse niente à nissiuno)Menocb. de præsumpt. libr. 5. præsumpt. 3. numero 107.

Secundò colligitur, quia fuit requisitus ex præcepto superiorum ad informaoduin Coriam, & recusauit comparere, & fuit moltatus.

Tertiò, quia fuit dicta de causa carceratus.

Quattò, quia dicta de causa præstitit fideiussionem de se repræsentando.

Quintò,quia pluribus in locis in processu fuit habitus, & nominatus pro socio asserti criminis, & præcipoè io locis adductis supra circa personam domioi Hortensij Caraldini.

Sextò, quia inter coofidentes, & assertos socios prætēiorum criminum,pluribus in locis inter principales oomioatur, vt in processu fol.14. ibi(li confidenti)& fol. 16. ibi il Podesta, & fol. 29. ibi(Del mese.)

Quartò,fide catere debet,quia de falso fuit processatus, & inquisitus, vt constat in libris criminalibus;quia se occultauerit,& obscutauerit, & recu-
51 sauerit deponere veritatem, iuxta tradita à Boss. titul.de falsis, sub num.163.Mascard.de probat.q. 5.numero 71.& sola falsitatis suspitio sufficit ne te-
52 sti fides adhibeatur. Curt.iuo.consil.132.num. 10. & consi.166.num.6.

Quinto, eius paupertas, de qua deponunt testes ad defensam super 2. & capitulo additionali, facit
53 vt ei pleoa non sit adhibenda fides.Bertazz.consil. 283.nomero 15.

Sextò,& vltimò,noo probat,quia fuit carceratus & processatus à Domino N. & pluries conquestus fuit de eo, vt depooit Nicolaus Realis, super capitulis additionalibus; testi enim contra eum quem
54 odio habet fides non adhibetur. Alex. consilio 99. columna 2.lib.1.Natta,consil.422.num.14.Bertaz. consilio 170.oum.17.lib.1. & ex carceratione con-
55 trahitur capitalis inimicitia.Felin.in cap.repellantur,sub oumero 3.versi.Adde, da accusat. & Gram. consilio 46. numero 1. & 2. & hic inimicitia dura-
56 te præsumitor vt per Mascard.Conclus.898. num. 22. & inimicus etsi reconciliatus,non est testis omni exceptione maior, vt per Farinac. titulo de opp. contra test.q.53. num.'63. Clar. in §. fin. quæst. 24. versi.sed si sequuta sit reconciliatio.

Quarto principaliter circa assertā allocutionem factam cū domino Iacobo Cataldino similiter Fiscus succūbere debet, licet id fecerit dominus N. absque licentia in scriptis obtenta,& in fideiussione continerentur illa verba, absq; licentia in scriptis obtinenda.

Primò,quia obseruatur in hac Ciuitate, & in toto hoc florentissimo statu, quod quando præstan-
57 tur fideiussiones de aliquid non faciendo, absque licentia Iudicis in scriptis obtinenda, dantur licentiæ in voce, & non dantur in scriptis, & in voce datæ sufficiunt ne quis in pœnam incidat in fideiussione contentam, vt testantur testes examinati ad defensam, super quinto capitulo, & fidem faciunt omnes procuratores de Ciuitate Vrbini, & omnes procoratores, & etiam Aduocati de Ciuitate Pisauri.

Et adeo obseruantia ista est notoria, vt sufficiat
58 eam allegare, & non sit opus alia probatione, vt per Socin.iun. in consilio 65. numero 38.cum pluribus seqq.libro primo, & de ea potest se iudex informare etiam stando in camera.Ioseph.Lud.Conclus.38.versic.Amplia.

Sexto. Et quod nunquam etiam tales licentiæ fuerint datæ in scriptis notoriè apparet in libris publicis, existentibus tamen in Cancellaria huius Ciuitatis, quam etiam aliarum Ciuitatum in quibus infinitæ fideiussiones sub dicta forma conceptæ reperiuntur, & nullibi repetitur quod in scriptis licentiæ datæ fuerint; nam instrumēta faciunt
59 notorium, vt per Mascard.Conclus.1102.num.29. & ex inspectione librorum, vbi adsunt dictæ fideiussiones, & deberent esse scriptæ dictæ licentiæ, probatur, si non adsunt, qood in scriptis datæ non
60 fuerint,vt per Crauet.consi.235.sub nu.2.lib.2.

Et stante ista obseruantia, non est dicendum, quod pro licentia obtinenda opus fuerit scriptura: quia contractus ab ipsa obseruantia interpretatio
61 nem recipiunt, prout post infinitos quos citat tradit Gabriel.titulo de consuetud.Conclus. prima in princip.& Ioseph.Ludouic.Conclus.38. versicu.infertur

fertur vigesimoseptimo. Et quod in qoalibet fide-
62 iussione sit seruanda consuetudo, est textus in §. fin.
& ibi notant DD. Inst. de satisd. Angel. in l. 1. §. stipu
latio duplæ, ff. de prætor. stipulat. & hoc procedit
etiam in fideiussionibus quæ præstantur in causa cri
minali. August. Arimin. in addit. ad Angel. in tract.
malefic. vers. Pro qoibus, &c. circa princ. Felin. in c.
contingit, col. 2. de sentent. excom. Gabriel. d. Con-
clus. 1. num. 14.

Et verum est, & procedit etiam si contractus con-
63 tineret dictionem taxatiuam. Bart. in l. vices, C.
de diuers. offic. lib. 12. Rom. consil. 94. col. 2. & in l. 3.
§. iurare, ff. de iureiur. Ias. in l. 1. col. 3. ff. si quis ius
dicenti non obtemper. & in l. si mora, col. 2. ff. solut.
matrim. Cassan. consil. 1. in 3. præsupposito, num. 24.
Ruin. consilio 93. colum. 2. lib. 5. Gabriel. Conclus. 1.
num. 68.

64 Et procedit etiam si talis consuctudo non esset
præscripta, sed solummodo per actus aliquos serua-
ta, vt ibidem Gabriel. declarat, nume. 70. post alios
quos ipse citat. & Simon de Pretis, consi. 20. numero
4. libro 1.

Secundò, quod opus non fuerit licētia in scriptis,
patet etiam ex obseruantia subsequuta: quia Domi-
nus Iudex ita obseruauit, vt deponit Dominus An-
tonius Causidicus super primo capitulo additiona-
li, ibi (mi raccordo, ch'vna sera li al bancho della
ragione, V. S. diede vna supplica à M. Hortensio
Cataldini dicendoli, che la mandasse a M. N. per il
seruitore, ò serua) & sic in voce tantum & non in
scriptis dedit dictam licentiam, quæ vt præsupponi-
tur iuxta verba fideiussionis fuisset danda in scri-
ptis. ita esse attendendam obseruantiam subsequu-
65 tam concedentis, tradit Simon de pretis, d. consil.
20. num. 2. Ioseph Ludouic. d. Conclus. 38. infertur,
222. Et ex his quæ postea fiunt declarari volunta-
66 tem in præcedentibus tradit Socin. sen. consilio 66.
sub num. 11. lib. 3. vbi etiam dicit, quod sequens ob-
seruantia interpretatur contractum præcedentem,
etiam si verba non paterentur, per text. in l. si de in-
terpretatione, ff. de legib.

Tertiò, quod licentia in scriptis non fuerit neces-
saria non solum, vt dixi, constat ex declaratione fa-
cta per obseruantiam Domini Iudicis, sed etiam per
eius verba expressa: quia ipse declarauit expressè,
quod sufficiebat licentia in voce, & non erat neces-
saria scriptura, vt deponit Dominus Iacobus Catal-
dinus, ibi, (gl'adimandai la licentia in scriptis, &
V. S. mi rispose non occorre:) quemadmodū enim
67 ex factis subsequutis quid actum fuerit potuit de-
clarari, vt dixi, ita etiam id verbis fieri potuit, l. La-
beo, §. idem Tubero, ff. de supell. leg. l. item Procu-
lo, ff. de verb. signif. & ideo dicitur vbi suor verba
pro voluntatis interpretatione, nihil aliud est que-
rendum, Bald. in l. fin. C. de fal. causa adiect.

Quartò, debet succumbere Fiscus, licet licentia
non fuerit data in scriptis, quia tales prohibitiones
de non alloquendo, & de non recipiendo scriptu-
ras, intelliguntor factæ solummodo ad impedico-
dum ne causa patiatur aliquod præiudicium, ne ipse
detentus instruatur, vel modo aliquo adiuuetur, vt
68 per Crauet. consi. 3. sub nu. 3. lib. 1. Bertaz. consil. 57.
nume. 15. & in consi. 100. nume. 18. lib. 1. & in consi.
439. sub nume. 25. & seq. lib. 2. Foller. in pract. crim.
in fragmentis sub num. 66. Rim. iun. consil. 704. nu.
55. lib. 6. & quia ex assertis allocutionibus factis à
Domino N. nullum causa ipsa passa fuit præiudi-
cium, pœna in fideiussione contenta non debetur,
vt per Crauet. & Bertazol. in locis proximè alle-
gatis.

Quintò, pœna non debetur, quia ad hoc vt pęna
69 conuentionalis debeatur, requiritur dolus. Bertaz.
in consilio 80. num. 7. lib. 1. Tobias in consil. 111. in
fine. Dolus pro parte Fisci nō fuit probatus, & non
70 præsumitur, l. quoties, §. qui dolo, ff. de probat. &
hoc satis est pro victoria obtinēda pro parte Domi
ni. N. Sed ex abundanti dici potest, quod sit ad ex-
clusionem doli probata bona fides.

Primò, quia sponte ipse fassus fuit, & absq; vlla
Iudicis interrogatione se loquutum fuisse cum
Domino Iacobo, & spontanea propalatio omnem
71 doli præsumptionem excludit, ad tradita per Ber-
tazz. consilio 312. numero 20. & consilio 33. nume.
5. libro 2.

Secundò, quia dixit ei Dominus Iacobus, habere
licentiam cum eo loqoendi, & qui credit viro
72 probo, & Doctori V. I. dicitur esse in bona fide, &
excusatur à dolo, vt per Gabriel. qui etiam testatur
de communi opinione titul. de Malef. Conclus. 8.
num. 36. & num. 38. Bertaz. in consilio 80. num. 3.
libro primo, & in coosilio 257. numero 10. & in coo-
silio 421. numero quinto, vbi testatur de communi
libro secundo.

Et in puncto quod ista sit iusta causa credulita-
73 tis, & inducat bonam fidem, & excuset à pœna
conuentionali, tradit Crauet. d. consil. 3. sub nume.
24. Bertaz. d. consilio 80. num. 5. libro 1. & consilio
257. nomero 11. & numero 20. & consilio 421. num.
24. libro 2. Bursat. consilio 323. numero 84. libro 3.
Federic. Scot. consilio 42. numero 12. & sequenti
libro tertio.

Et si non sufficeret ista credulitas iustissima ad
excusandum eum à pœna, negari tamen noo po-
test, quin ab ea debeat excusari, stante quod credu-
litas cum veritate concurrat: quia verum est Do-
minum Iudicem dictam licentiam alloquendi de-
disse, & non est conueniens, quod quis decipiatur
sub fide publici officialis, vt per Dec. in consilio 9.
sub numero 4. per text. in l. 1. C. de his qui veniam
ætatis impetrau.

Quintò principaliter, Dominus. N. pœna aliqua
puniri non potest, ob torturam illatam Marco An-
tonio Zamputo. Nam agebatur de grauissimo deli-
cto, in quo veniebat imponenda pœna furcarum,
commisso de nocte, & in loco remoto; & in simili-
74 bus delictis; incipi potest à tortura, vt tradit Bald.
in leg. quicumq; in fine, numero 25. Cod. de seruis
fugitiu. Addit. ad Angel. de Malefic. in verbo, (ch'-
hai tradito la tua patria) in princip. Brun. in tract.
de indic. quæst. 5. princip. parte 2. nomero 6. Gra-
mat. consilio 40. numero 7. Decian. in consilio 18.
numero 54. lib. 1.

Et ista Baldi authoritas maximè à supradictis
Doctoribus approbata, sufficiens est ad excusan-
75 dum Iudicem à Syndicatu: Nam Baldi authorita-
tem sequēdam esse in iudicando dicit Fulgos. con-
silio 26. in fine, & Baldi authoritatem maximè in
iudicando sequendam esse, & irreprehensibilem
esse iudicem qui Baldi sequitur authoritatem, tra-
dit Dec. in consi. 284. num. 3. Bolognin. in consilio
primo sub numero 9.

Pręadictaq; opinio adiuuatur: quia Iudex in enor
mibus, debet vti seueritate. Paris de Poteo, in crimi
76 nali materia nemini secundus, in tract. de Syndic.
in verbo, Credulitas, cap. 1. no. 4. & debet in occul-
tis esse facilior ad tormenta. Bald. in l. 3. nume. 3. in
fine, C. de episcop. audient. Paris de Put. d. tractatu
de Syndic. in verbo, Foreoses, cap. 1. num. 45.

Item non potest dici, quod dicta tortura fuerit
immoderata, & illata absque indicijs; quia circa
tortu-

torturam,& indicia, non poteſt dati certa regula,
ſed totum relinquitur Iudicis arbitrio, vt conſide-
rer qualitatea perſonarum, & delictorum. Decian.
tract.crimin.capitulo 46 numero quinto lib.quin-
to.Clar.in §.fin.quæſt.64.verſiculo dixi quoqi Me-
noch.de Arbitr.iudic.quæſt.270.numer.3.Farinac.
quæſt.37.numero 192.
Et pro Iudice ſemper præſumitur, & quod om-
78 oia rectè, & legitimè fecerit. Puteus dicto Tract.
de Syndic. titulo de officio ſyndic. capitulo pri-
mo,numero 7.
Et eſt generale dictum, io qualibet perſona do-
lum noo præſomi niſi probetur, leg. dolum, Cod.
de dolo, leg.quoties, §.quæ dolo, ff.de probat. Im-
79 mò nec etiam culpa præſumitur, leg. 2 ff ſi quia
cautioo.leg.in illa ſtipulatione,ſi Calenuis. ff. de
verbor.obligat, §.ſi quis fundom, §.Imperator, &
ibi Glof.ff. locati per quæ iura in iudice culpam, &
dolum oon præſumi tradit Farinac. quæſt. 37.nu-
mero 132. & ſequenti vbi tradit, quod qui dicit
iudicem dolo aut culpa exceſſiſſe, id probare te-
netur, & contra iudicem validiores præſumptio-
nea eſſe debere qoam contra alios, quia pro eo
lex multum præſumit,probat ibidem, nu.147.
Inditia autem cootra Zamputum in proceſſa exi
ſtentia, ex qoibus iuſtè tortura ei irrogata dici po-
teſt,ſuot infraſcripta.
Primò, inimicitia plenè probata, quæ quod fa-
ciat iodicium ad torturam, tenet Specular. in titu-
80 lo de præſumpt.§. primo, verſiculo ſed pone, oo-
mero ſeptimo, & ſequenti.Bartol. in leg. prima, §.
com quis,& in l.fin.colum.peuult.verſi. poſſumus
etiam,ff.de quæſtion.
81 Secundò, minæ Zamputi contra qoerelantem,
eas facere indicium ad torturam, probat Gandin.
in titulo de præſumpt.& indic. indub. oumero 23.
Blanc.ad l.fin.ff.de quæſt.num. 180.
82 Tertiò, vicinitas: quia à viciois furta commiſſa
cenſentur, & contra eos oritur ſufficiens indiciom
ad torturam, Bartol. in leg. ſi quis ita teſtamento,
§.finali,ff de fundo inſtructo, Blanc.ad d.leg.fina-
lem,ff.de quæſt.num.412 & delicta à viciois præſu
mi commiſſa tradit Bertaz.conſi.320.num.3.lib.2.
83 Quartò,mendacium: quia negauit inimicitiam,
& fuit probata, & ſic fuit de mendacio conuictus,
quod equidem etiam indicium facit ad torturam.
Bartol.io d.l.finali, numero tertio, ff.de quæſtion.
& quicquid dicunt aliqui in contrarium, hoc eſſe
iudicia arbitrarium tradit Menoch. de præſumpt.
quæſt.89 numero 70.lib.1.Clar. in §. finali, quæſt.
21.verſi.mendacium.
84 Quintò variatio, & vacillatio; quia modo dixit
querelantes odio proſequi,modo negauit.& modo
dixit in conſciẽtia pacem feciſſe,& corā Deo;Nam
variatio etiā,& vacillatio faciunt iodicium ad tor-
turam,Clar.d.quæſt.21.& dicto verſi.mendacium.
Sextò mala & peſſima eius cõditio; noluit enim
temporibus debitis peccata confiteri, iuxta text.in
85 cap.omnis, de pęnitent.& publicè fuit excommu-
nicatus,Nam ſi mala vita facit indiciū, vt per Blāc.
ad d.l.fin.ff.de quæſt.nu. 241. certè prudentiſſimus
Iudex vitā iſtius talem eſſe exiſtimabit, cum peſſi-
mè viuat ille,qui io peccatis perſeuerans, priuatus
Dei gratia,& fidelium communione,viuit,& infa-
mis etiam in foro fori nuncupatur,capitul. illi qui,
6.quæſt.1.& ſi poſt aonum perſeuerat in excommu
nicatione, de hæreſi ſuſpectus efficitur. Director.
Inquiſitor.parte ſeconda, quæſt.56.lit.C. fol. mihi
261.Decian.de delict.capitulo 57.nume.6. libro 5.
86 Septimò, vilis eius conditio, cum ſit villicua, &
ſpurius, poſſunt enim viles perſonæ facilius torqre
ri,Barr.in l.ex libero,ff.de quæſt.Farinac.quæſt.56.
numero 399.& quæſt.57.num. 54.
Octauò, ſi iſta ſingola non ſufficerent, inſimul
87 iuncta quin ad torturam inferendam ſufficientiſ-
ſima ſint, negari non poteſt, iuxta regulam. Quæ
non proſunt ſingula,multa iuuant, c.præterea, de
teſtibus.Grammat.conſilio 3.nu.6.& conſil.17.nu.
20.& conſilio 44.num.4.
Vlteriua etiam, ad totalem excuſationem ipſius
Domini.N.ad tollendum omnem, & doli & culpæ
ſuſpitionem, conſiderari poteſt, qnod ipſe torius
prima vicæ etiam reſpondere recuſabat, & contra
88 recuſantem reſpõdere abſque alijs indicijs ad tor-
turam deueniri poteſt,Clar.quæſt.45. verſicol. ſed
pone quod reus. Vulpel.conſilio 34.oum.10.
Et conſiderari poteſt, quod in iudice noo præſu
89 mitur dolus,aut exceſſus, qoando torſit reum iux-
ta modum ſolitum, in loco ſolito, & per miniſtroa
ſolitos.Farinac.d quæſt. 37.numero 137.
Neque aliquod fundamentum ad tollendum ſu-
pradicta indicia fieri poteſt in allegata abſentia, à
loco delicti ante, & poſt tempus commiſſi delicti,
90 cum medio tempore potuerit eſt in loco delicti,
quia regula illa, qnod ex extremia præſumantue
media, procedit, quando medium habet coniun-
ctionem cum extremis, & non procedit, quando
non habet talem cõiunctionem; ideo dicitor, quod
ſi conſtat quem poſſediſse, & aotea & poſtea, præ-
ſumitur etiam poſsediſse medio tempore, quia ha-
bet cõnexitatem cum extremis: ſed ſi conſtat, quod
quis fuerit in templo hora prima, & hora noua,
non ſeqoitur quod ibidem fuerit hora ſexta, & ſic
medio tempore quod non habet connexitatē cum
extremis quia nõ probat hoc eſse, quod ab hoc con
tingit abeſse.Maſcard.de probat.Concluſ.730. nu.
6.& ante eum Cardin.in cap.ſicut,60.diſt.& Imo-
la in conſilio 9.Alciat.in tract. de præſompt. Reg.
2.præſumpt. 22. vbi ſimiliter dicit, quod quamuis
probaretur, quod aliquis foreoſis à decem annis
vltra eſset in ciuitate, vbi eſt hodie, non præſumi-
tur quod medio tempore ibi ſemper fuerit.
Et circa præſentem imputationem, ceſsat peni-
tus,& omninò omnis difficultas: quia eam deduxit
Zamputus coram Syndicatoribus, qui tandē viſo,
& benè cõſiderato proceſsu ipſius Zamputi, Domi
num.N.abſoluerũt, vt videre licet in ſententia ab-
ſolutoria in actis producta; nam eſt adeo certum,
quam quod certiſſimū, quod ille qui ſemel fuit io
91 Syndicatu abſolutus, amplius corā alio Iudice mo
leſtari non poteſt,obſtante re iudicata.Angel.in l.
iubemus,Cod.ad leg.Iul.repetund.Bald.in l.obſer
uare,§.proficiſci, verſic.Quartu quæro, ff.de offic.
proc.& leg.Puteus in tract. de Syndic. in ver. offi-
cialis finito officio,capitulo primo, nomero 1.
Sextò principaliter, debet etiā abſolui ab impu-
tatione de tortura illata Dominico, non data ſibi
prius copia indiciorum.
Primò, quia & de hoc crimine etiam fuit in Syn
dicatu abſolutus,& ſemel abſolutus, vt ſupra proxi
mè dixi, amplius moleſtari non poteſt.
Secuodò, quia Princeps poteſt inferre torturam
denegata copia indiciorum, vt per Farinac.titu.de
92 indic.& tort.quæſt.39.numero 17. in fine, vbi re-
fert ſpecialem facultatem torquendi non data co-
pia iudiciorum, fuiſse conceſsam à ſummo Ponti-
fice in chirographo manu eius ſignato.
Et quod bonū eſset ſi Principes legem facerent,
qood tortura daretur nõ data copia indiciorū tra-
dit Ioſeph.Ludou.Concluſ.84.illatiooe 98.verſi.&

si Princeps. & ita ibi refert seruari in Ciuitate Lucana, in causis commissis & delegatis ab illa Republica, & quod idem seruatur in Etruria; & quod idem seruatur in Magna Curia Vicariæ, testatur Puteus. de Syndic. in ver. tortura, Casu 6. & Afflict. decis. 391. Et idem seruari in Ciuitate Ferrariæ tradit Rimin. iun. consilio 290. in princip. libro tertio, Domino Iulio autem fuisse datam eandem potestatem, quam habebat Princeps Serenissimus, in dubium reuocari non potest: quia verba Commissionis sunt clarissima, ad tradita per Roland. in consi.
93 octuagesimo, numero quinquagesimo primo, libro tertio, & consilio trigesimo quarto, numero duodecimo, & seq. libro quarto. Et de notoria suprema
94 authoritate Princeps Serenissimi non est disputandum: quia esset ponere Sedem in Aquilone, vt per Craner. de antiquit. tempor. parte prima, numero duodecimo, Menoch. de præsumpt. præsumpt. 10. libro secundo.

Tertiò, quia maximè vera est supradicta opinio, posse Principem torturam inferre quando agitur de
95 delicto atroci, vt per Afflict. d. decis. 391. & fatetur Farinac. d. quæstione trigesimanona, numero trigesimoprimo, & sumus in claris quod agebatur de delicto assasinij, nempe, de mandato ad occiden-
96 dum, data, seu promissa pecunia, iuxta textũ in cap. pro humani, de homicid. in 6. & per Clar. in §. assasinium, & per Gabriel. in titu. de Malef. Conclus. prima, & quod istud crimen inter atrocissima connumeretur, tradit Clar. in §. primo, versicul. sunt etiam.

Quartò, quia vt videre licet in processu absque tortura Dominicus fassus fuit delictum, & fuit postmodum tortus pro vlteriori veritate habenda, & ita
97 pro vlteriori veritate potest reus torqueri oon data copia indiciorum. Ioseph. Ludou. d. Cõclus. 38. illatione 98. versic. secundus casus. Addit. ad Bertaz. consil. 130. vers. limitationes, libro primo. Et potest torqueri non data copia indiciorum, mandatarius de mandante, vt per Farinac. tit. de indic. & tortura, quæstione trigesimaseptima, numero 154. Etiam non data tali copia, post confessionem factam de vno delicto, potest super cæteris torqueri, vt per Farinac. d. quæstione trigesimaseptima, numero 164. Et, vt supra dixi, in huiusmodi delictis, potest incipi à tortura, absque alio processu secundum Baldi opinionem in d. §. quicunque, C. de seru. fugitiu.

Quintò & vltimò, ex abundanti dici potest, hac de causa dominum N. non posse puniri: quia in tali
98 delicto assasinij, proceditur iuris ordine non seruato, vt per Gabriel. d. Conclus. prima, numero 23. & liberum arbitrium procedendi prout Princeps Serenissimus poterat, habebat in eius Commissio-
99 ne; & vbi Iudex talem habet facultatem procedendi, nisi in eo dolus interueniat, puniri non potest, nec etiam pro lata culpa. Alexand. qui loquitur in puncto, in consilio 65. numero 7. libro primo, & in l. milites, in fine, C. de milit. testam. & in l. si mora, in princip. colum. prima, ff. solut. matrim. Bertaz. in consilio 71. numero quinto, lib. primo. Et dolus non fuit probatus, & non præsumitur, d. l. dolum, C. de dolo; Immo doli præsumptio omninò excluditur, si credidit ex authoritate sibi data, ita vt fecit, ad torturam diuenire potuisse, cum quælibet causa, etiam iniusta & bestialis, à dolo excuset, vt est notissimũ, vulgata l. merito, ff. pro soc.

Septimò principaliter non potest puniri ob assertam receptionem factam de quarta parte pœnæ ab Horatio Perongar, quia vt est notorium, dispensare pœnas & facere bullettas, pertinet ad Cãcellarium Communitatis. Et ipse Cancellarius disposuit quod domino N. daretur dicta quarta pars pœnæ & si
100 malè disposuit, factum ipsius tertio nocere nõ debet, vt in Rubr. C. Res inter alios acta, &c.

Immò, ex facto Cancellarij in totum Dominus
101 N. excusari debet: quia ei credere tenebatur in pertinentibus ad eius officium. Bertaz. consilio 80. numero quarto, libro primo. Et eo magis apparet Dominum N. non dolosè, sed bona fide dictæ quartæ partis assignationem acceptasse: quia solum medietatem quartæ partis recepit, & aliam medietatem pro Baroncello reliquit, credens quod dicta quarta pars cum eo vt solitum erat, esset diuidenda; & cui dubium est, si auiditate inductus noluisset dictas pecunias, integram quartam recepisset, & nihil pro Baroncello reliquisset; & etiam in tam mo-
102 dica quantitate nullo modo credendum est quod animum habuerit fraudem committere. capit. accedens, vbi not. de crim. falsi.

Nec est credendum hodie Cancellario, qui dicit mandante Domino N. dicto modo bullettam fecis-
103 se, quia tractat de se exonerãdo, & de malè gestis ab ipso vult se excusare; & testi vbi agitur de eius exoneratione, vt iam supra dixi, non creditur. Farinac. tit. de oppos. contra testes, quæstione 60. nume. 18. & seq.

Et ex superiori fundamento tolluntur etiam imputationes factæ de receptione pœnæ solutæ ab illis de Aqua viua, & à Mauritio, & alijs: quia ita fuerunt distributæ à Cancellario. Et quoad pœnam Mauritij, cessat penitus omnis difficultas propter verba Rescripti, quæ se habent: tot pro Corporali, tot pro pecuniaria, quibus vtitur Serenissimus Princeps, quando vult quod de pecuniaria detur quarta, pars Iudici, vt fuit probatum per testes, & notoriè constat in supplicationibus in Cancellaria existentibus.

Octauò principaliter, similiter Dominus N. quoad assertas sportulas, vt dicitur indebitè receptas, ab-
104 solui debet, cum verissimum sit, Iudici sportulas accipere omninò licere, vt disponit Decretũ de abbreuiatione litium. capit. vigesimoprimo, & capit. vigesimotertio.

Neque dici potest non licuisse sportulas recipere à forensibus qui deliquerunt in eius iurisdictione, & sic ratione delicti effecti fuerunt de eius foro.

Nam conceditur quod ratione delicti effecti fuerunt de eius foro, sed negatur, quod non teneantur sportulas soluere, & de hoc quod non teneantur, in asserto Decreto nullum verbum habetur.

Immò in Decreto ipso disponitur, ipsos teneri ad solutionem sportularum, cum in eo dicatur circa personas à quibus sportulas recipere licet, (che li giudici non possino pigliare sportule, se non quando l'attore & il reo siano forestieri, & non habitano sotto la loro giurisditione.) Hæc enim verba Decreti verificantur: quia actor, nempè, Fiscus, est forensis, ita enim pro forensi in quolibet tribunali habetur, & rei sunt forenses, & non habitantes in hac iurisdictione, ideo verificatis verbis, etiam eius dispo-
105 sitio intrare debet, l. quarta, §. toties, ff. de militari testam. l. quod constitutum, ff. de milit. test.

Et si Decretum generaliter loquitur de omnibus forensibus, non habitantibus, generaliter intelligi debet. l. 1. §. quod autem, ff. de alcat.

Et ita necessario intelligi debet: quia nunquam daretur casus quod Iudex acciperet sportulas à forensibus, si non posset eas accipere in casu quo subijcerentur eius Iurisdictioni, & sic Decreti di-
106 spositio redderetur frustatoria, quod nõ est dicendum,

dum, & verba legis sunt semper intelligenda in
casu possibili, l. non solum, ff. de act. & obl. l. si ideo,
C. ad Sillanian. & quælibet dispositio præsupponit
omnia generalia habilia.

Et si dicatur, quod forensium causas ex commis-
sione iudex cognoscere potest, respondetur in-
quam, hoc verum esse, & ideo Decreto etiam dispo
nitur, quod stante commissione à forensibus sportu-
las recipere liceat, ibi (ouero quando le cause si com-
mettessero tra persone di diuerse giurisditione) ista
enim verba non ponuntur declaratiuè ad præce-
dentia, vbi loquitur simpliciter de forensibus, sed
continent diuersum casum, nempè, quando causæ
committerentur; & hoc patet ex illa dictione (oue-
ro,) quæ idem importat quod dictio (aut,) & quod
107 dictio (vel) & ideo stat disiunctiuè, & inter diuer-
sa, vt per Roland. in consi. nonagesimonono, nume-
ro 56. libro 4.

Et quia etiam vna pars legis, aliam declarat, cum
dictum Decretum dicat, quod non liceat recipere
sportulas ab actore forense, si reus est de iurisdi-
ctione, & sic loquatur in casu in quo actor agebat
sine commissione, sic quod etiam intelligat de fo-
108 rensibus agentibus sine commissione, intelligen-
dum est, & hoc eo magis: quia exceptio debet esse
de Regula, l. nam quod liquidè, §. finali, ff. de penu
leg. Si enim loquitur in exceptione vbi non adest
commissio, ita propositio ipsa principalis intelligi
debet.

Neque dici potest, à condemnatis illicitè sportu-
las fuisse receptas, quasi quod ab illis qui absoluun
tur solui debeant.

Respondetur enim, Iudici sportulas dari, non
quia absoluit, sed pro eius labore. Roman. in consi-
109 lio octuagesimoquinto. Dec. in consilio septuage-
simo, numero secundo, libro primo, & in l. iure ciui-
li, in princip. ff. de reg. iur. vbi etiam terminant, si
ex forma statuti sint dandæ Iudici post sententiam,
si non stet per eum quod dari etiam debeant ante
sententiam.

Et Decretum ipsum non distinguit, quod dari
debeant ab eo solummodo qui fuit absolutus; & si
non distinguit, nec nos etiam distinguere debemus.
Immò dicendum, quod à condemnato & non ab eo
qui sententiam ad sui fauorem reportauit sint sol-
110 uendæ, quia condemnati ad expensas tenentur,
etiam in causis criminalibus, vt per Farinac. titu. de
accusat. quæstione decimasexta, numero octauo, &
Fiscus etiam, qui in causa succumbit, tenetur ad ex-
pensas, vt per eundem Farinac. d. loco, num. 20. Et
si rectè sum memor, inter Decreta Serenissimi Do-
mini nostri Vrbini Ducis, vidi Decretum, in quo di-
sponitur, quod etiam Fiscus sportulas deponere de-
beat; sed quod debeant Iudices condemnare reos
ad restituendum Fisco sportulas in casu succumben
tiæ, & sic claré in dicto Decreto disponitur sportu-
las à condemnato debere solui, & fisco restitui qui
sententiam ad sui fauorem reportauit. Ideo sequi-
tur, quam licitè à condemnatis fuerint receptæ.

Licitè etiam receptæ fuerunt in causis executiuis,
& etiam pro interlocutorijs habentibus vim diffini-
tiuarum sententiarum: quia in hac parte verba De-
creti sunt clara, in capit. vigesimosecundo. Et pro-
nuncia lata pro reuocatione sequestri in causa Iaco-
111 bi Pandulfi, habuit vim diffinitiuæ: quia non spe-
rabatur alia sententia post eam, & illi articulo su-
per validitate sequestri finem imposuit, ad tradita
per Mataotam parte sexta, sub numero quadragesi-
mo primo.

Et in materia executiua, verba Decreti non pos-

sunt restringi, quod non debeantur sportulæ quan-
do Iudex requiritur pro executione sententiæ latæ
ab altero Iudice; Immò ita intelligere, esset destru e-
re eius dispositionem.

Nam dicit (dechiarando che nelle essecutiue
non si debbiano s'vna volta fossero state pagate al
medesimo giudice nell'articolo principale) Articu-
lus enim principalis debet intelligi de eo quod per
sententiam fuit determinatum, & quod in execu-
tione postea non sint soluendæ, nempè, in executio-
ne sententiæ, si fuerunt iam solutæ in articulo prin-
cipali, & quia etiam verba se habent (al medesimo
giudice) non sine mysterio apposita censeri debent,
ideo debent intelligi, si fuissent solutæ altero Iu-
dici, & non Iudici exequenti, quod etiam exequen-
ti solui deberent: quia quemadmodum primus ha-
bet mercedem pro labore in articulo principali, ita
secundus debet habere mercedem pro eius labore
in articulo executiuo, qui nihil habuit in princi-
pali.

De excessu etiam in receptione sportularum pu-
niri non potest, nempè, si in causa Matthiæ, habuit
scutos decem: quia crimen homicidij est enorme,
grauissimum & atrocissimum, & inter horribilia
112 crimina enumeratur, vt per Roland. consil. 12. nu.
20. & seq. lib. 3. & quamuis in delictis leuioribus te-
neant Doctores quod affectus non puniatur, non
113 sequuto effectu, tamen quod puniatur in atrocis-
simis affirmant. & quod ita posit in practica obser-
uari; & ita vidisse aliquando obseruari tradit Clar.
quæst. 92. circa finem, & in iure quod conatus in ho-
micidio puniatur pœna mortis habemus textum in
terminis in l. is qui cum telo, ff. ad leg. Corn. de Si-
car. & Decretum dicit, quod vbi de iure venit im-
ponenda pœna vltimi supplicij, pro sportulis scuta
decem debentur, & sic Dominus N. scuta decem re-
cipiendo, nihil mali fecit, & puniri non potest, cum
id fecerit permittente Decreto.

Neque excessit debitam sportularum quantita-
tem, in causis Eugubinorum, qui famosum furem
114 acceptauerunt: quia dicto furi qui vltra tres vices
furatus fuerat, de iure & ex forma statutorũ erat im
ponenda pœna furcarum, vt per Clar. in §. furtum,
vers. scias tamen, vbi testatur ita seruari de generali
consuetudine, & ita etiam disponit Statum Eugubi-
num, in quo se fundant dicti Eugubini, nempè,
quod pro tertio furto fures laqueo suspendantur.
115 Et si fur erat pœna furcarum puniendus, eadem
pœna etiam erant puniendi Eugubini eius recepta-
tores, vt est text. expressus in l. eos, & in l. incuile,
C. de furtis; & quandam mulierem quæ furibus do
mum præstabat, fuisse suspensam refert Clar. in §.
fin. quæst. 90. in fine.

Et si pœna furcarum erant puniendi, iustè pro eo-
rum sportulis scuta decem soluta fuerunt, vt dispo-
nit allegatum Decretum cap. 23. & hoc iudicio meo
nullam habet difficultatem.

Maximè autem à pœna prætensa pro dictis spor-
tulis omnibus absolui debet: quia dolo cessante,
116 cessat pęna, l. 1. §. diuus, ff. ad leg. Corn. de Sicar. &
semper præsumitur in qualibet lege pęnali quod
requiratur dolus, nec etiam culpa sufficiat, vt per
Bursat. in consi. 141. nu. 12. & seq. lib. 2. Et quælibet
causa etiã fatua & bestialis excusat à dolo, & à pœ-
117 na. Bursat. d. consilio 141. numero 14. & Bertazol.
consilio quinquagesimoseptimo, nu. 25. lib. primo.
Et pro exclusione doli, primo considerandum est,
quod Dominus N. publicè & palàm ius reddens, di-
xit, & protestatus fuit, litigantes animaduertte-
re debere, ne deponerent sportulas in causis in

qnibus non deberentur,& in excessiua quantitate,
qnia ipse solúmodo intendebat recipere sportolas
debitas , & in debita qoantitate , & si errore aliter
factũ fuisset,cognita veritate, semper fuisset para-
119 tus ad restitutionem', Nam quod ille qui errore
recipit,dolo careat,est text.in l.3.§.non tantum, ff.
de incend.rui .& naufr. & in leg. prima , §. si quix
ideo , ff.ne vis fiat ei,& in leg.3.§.hoc.ff. de libero
homi.exhiben.

120 Er qood ex protestatione præcedenti animus,
& voluntas declarentur , ad doli exclusionem, est
textus in l.si quis , §.si igitur , ff.de relig. & sumpt.
fun.& in leg.si duo , §.cum inquilinus , ff. vti pos-
sider .

Et ita videmus quod ille qoi prodocit instru-
menta, si dicit eis vti velle quateous vera siot, pœ-
121 na falsi puniri non potest , propter factam prote-
stationem declaratoriam suæ voluntatis. Cinns in
leg.si falsas , Cod.ad leg.Cornel.de falsis . Bald. in
l.si aduersarius.Cod. de fide instr. Folgos.consilio
177.Publicato processu,nom.1.

122 Et videmus , quod si qois ingrediatur fundum
alterius,præmissa protestatione, quod id facit ani-
mo sui iuris conseruandi , pœna turbationis puniri
non potest.Pract.Papiens.in forma libelli, pro tur-
bata poss.io ver.animo, in principio.

123 Et si quis faciat protestationem , qood non in-
tendit facere contractum,si oon sit licitus, de vsu-
ra puniri non possit,tradit Bertaz.consil.251.num.
72.libro 2.

124 Er eo magis ex dicta protestatione doli præ-
sumptio excludatur:quia, vt dixi, publicè & palàm
audientibus notarijs,& procuratoribus, & litigan-
tibus,ad bancum iuris facta fuit.Abbas, in consilio
68.numero quarto,libro primo,& in puncto, quod
etiam sine protestatione præfata,iodex excusari de
beat,si recipit sportulas publicè & palàm,tradit Ba-
iard.ad Clarum,§.fin.q 77.oum.26.

Iustè etiam dicta protestatione stante , in domi-
no N.bona fides præsumi debet, motua à iusta cre-
dulitate, quod notarij & procuratores a dicta pro-
rastatione admoniti,debitas sportulas, & non inde
bitas deposuerint,cum non solom iusta credulitas,
125 prout ista est, sed etiam iniusta excoset. Alciat.in
tract de Præsumpt.Reg.3.præs.5.num. 4. Menoch.
in tract.de Præsumpt.lib.3.præsumpt.130. nom. 3.
& qood sit iusta credulitas in eo,qui credit asseren
ti se habere facultatem aliquid faciẽdi, tradit Me-
noch.d.præsumpt.130.sub num.3.& de eo qoi cre-
dit alicui asserenti actum esse legitimè factum,tra-
dit Beccius consilio 93.num.21.

Et multo magis hæc procedunt in Iudice , qui
126 excusatus à dolo , de culpa etiam lata syndicari
noo potest, Bertaz.consilio 71.oom.5. libro 1.

Et hæc omnia certè ex abundanti scribere coa-
127 ctus fui,quia Domious.N. super hoc capite spor-
tolarum querelatus & absolutus in Syndicato, am-
plius molestari non potest,vt supra ex Baldo,Aoge
lo, & Puteo probatum fuit.

Hector Felicius,I. V. D. Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Præceptum Iudicis factum partibus quod debeãt præstare fideiussi onem de se ad inuicem non offendendo sub certa pœna , eam vim habet, quam haberet fideiussio , si præstita fuisset, aut virtute exequutionis , aut subrogationis, aut fictionis , aut relationis .*

Subrogatum habet in omnibus naturam eius , in cuius locum subrogatum est

2 *Exæquatæ rei , ea omnia competunt , quæ rei competunt cui fit exæquatio.*

3 *Relatum dicitur esse in referente, verè , & propriè, & attenditur relatum, & non referens, & referens à relato recipit interpretationem.*

4 *Fictio , quod præceptum habeat vim fideiussionis à lege fieri potest.*

5 *Fictio idem operatur in casu ficto, quod veritas in casu vero.*

6 *Inclusio vnius , non est exclusio alterius , quando exclusum in vna dispositione , in alia inclusum reperitur.*

7 *Extensio si cessat , non per hoc cessat comprehensio.*

8 *Fideiussiones de non offendendo intelliguntur præstitæ,iuxta solitum, & consuetum.*

9 *Verba sunt intelligenda eo modo , quo possunt.*

Verba cui non conueniunt , neq; conuenire potest eorum dispositio.

ALLEGAT. XLVII.



STANTIBVS verbis Decreti Serenissimi Vrbini Ducis. (Che da hora in poi ciascuna volta ch'accadera , che da alcuno suo vffitiale sia fatto comandamento veruno da dare le predette segurtadi,de non offendere,con quella Clausula, ch'in tanto non s'offenda, & non s'innoui ,ouero con Clausula, ch'il comaodamento habbia forza de seguita data , & che detto comandamento sarà presentato , sara presentato in persona al comandato, o a casa della sua solita habitatione, o in altro loogo oue ragioneuolmente si passa o debbia presentare , tale comandamento habbia le medesime forze respetto alla persona del comandato , come s'egli hauesse promesso , & dato seguita solennemente con rogito de publico notario, & per solenne promissiooe , & seguita stipolata da publico notario,s'habbia & tenghi quanto alla contineotia d'esso comandamento. De maniera che s'hauera ch'il precettato offenda ò innoui dopo la sudetta presentione contro la forma del precetto,s'intenda ipso iure incorso nella pena cõtenuta in esso, & sia tenuto & obligato a quella, come s'ella fosse stipulata sollennemente dal notario ,come s'e detto de sopra.

Stante etiam præcepto præsentato Domino Rinaldo,de non offendendo D. Antonium, sub pœna scutorum quingẽtorum Cameræ applicandorum; & quod interim fideiussiones pro præstitis habeantur; & quod oihil innonetur sub dicta pœna.

Et stante , quod de stylo & consuetudine notoria ciuitatis Callij , ac etiam aliorum locorum totius florentissimi Vrbini status , fideiussionea de non offendendo præstari soleant sub pœna applicanda Fisco pro medietate , & pro alia medietate parti obseruãti,vtique in ea sum opinione ,quod medietas pœnæ de qua agitur , D. Antonio debeatur , licet credam quod valde vrbanè faceret , si se ab omni pœnæ petitione abstineret.

Et

Et ad ita tenendum moueor: quia scio Serenissimum Vrbini Ducem, omnimodam authoritatem & potestatem habuisse & habere condendi dictam legem, & hoc adeo est clarum, notorium, & indubitatum, vt aliqua probatione non indigeat; & ipsius legis verba sunt clarissima & apertissima, pœnam à contrauenientore deberi periode ac si fideiussiones solemniter præstitæ fuissent.

Siue enim dicamus, quod præceptum habeat vim fideiussionis, quia sit subrogatum eius loco, siue quod sit fideiussioni æquiparatum, siue quod præcepti vis intelligi debeat, habita relatione ad fideiussionis formam; siue quod per modum fictionis fuerit in Decreto dispositum, quod fideiussiones statim præsentato præcepto, pro præstitis habeantur, semper verissimum erit pœnam pro medietate D. Antonio deberi, prout verè deberetur si fideiussio de non offendendo solemniter præstita fuisset.

1 Nam si agimus de surrogatione verissimum est, subrogatum habere in omnibus naturam eius in cuius locum subrogatur, l. prima, §. hæc actio, ff. si quis testam. lib. esset iuss. fuer. Euerard. in Centuria sua Legali, in loco à vi surrogationis.

2 Similiter, si agimus de exequutione, certissimum est, quod rei exequatæ, & sic præcepto, competunt ea omnia, quæ competunt rei cui fit exequatæ; & sic fideiussioni, ita tradit Bartol. in l. prima, numero secundo, & ibi Ctot. numero octauo, ff. de leg. primo.

3 Similiter si agimus de relatione, certissimum est, quod relatum dicitur esse in referente verè & propriè, & cum omnibus suis qualitatibus, l. asse toto, ff. de hæred. instit. l. in testamento, ff. de condit. & demonstr. Bartol. in l. prima. ff. de receptat. Menoch. in consilio primo, numero nonagesimotertio, libro primo, & attenditur relatum, & non referens, Bursat. in consilio 310. numero quadragesimo, lib. 3. & referens à relato recipit interpretationem. Cephal. in consil. 539. in fine, lib 4.

4 Similiter, si agimus de fictione, certissimum est, à lege fieri posse, quod fideiussiones pro præstitia habeantur. vt in dicto Decreto disponitur; est text. in l. vnica, in princip. C. de rei vxor. act. declarat Abb. in capit. is qui, numero sexto, de sponsalib. Bartol. in l. si is qui pro emptore, de vsucap. Menoch. in tract. de præsumpt. libro primo, quæstio. octaua.

5 Et est certissimum, quod idem operatur fictio in casu ficto, quod veritas in casu vero. Glos. in §. si verò, in Authent. de sanct. Episc. Glos. in d. l. vnica, §. accedit. C. de rei vxor. act. Socin. consilio vigesimotertio, numero decimosexto, libro primo. Ita igitur his omnibus attentis, medietatem pœnæ D. Antonio deberi tenendum est.

Non obstant ea quæ ab excellentissimo, & eruditissimo D. Iudice allegata fuerunt.

Et Primò non obstat, dicere, quod in præcepto fuit pœna Cameræ applicata, ideò dicitur exclusus D. Antonius, ex Regula illa, quod vnius inclusio, fit exclusio alterius.

Nam respondetur, quod pœnæ medietas non debetur D. Antonio simpliciter, vigore præcepti, sed vigore fideiussionum, quæ vt in præcepto dicitur, pro præstitis sub eadem pœna haberi debent, vigore Decreti. Duo enim operatur præceptum, primum vnicuique præcepit, ne veniant ad offensiones, sub pœna Cameræ applicanda, secundum quod fideiussiones pro præstitis habeantur, sub eadem pœna, licet Primo modo præceptum considerando, D. Antonius exclusus dici posset, tamen exclusus dici non potest.

Secundo modo: quia in forma solemni fideiussionis, parti medietas pœnæ applicatur.

6 Et Regula præfata, quod inclusio vnius, fit alterius exclusio, non procedit, quando exclusum in vna dispositione, in alia inclusum reperitur. Menoch. in consilio centesimo quadragesimo primo, numero vigesimo secundo, & in consilio centesimo octuagesimo primo, numero octuagesimo secundo, libro secundo, & in Tract. de arbitr. iud. Casu 320. numero quadragesimo quarto, & in tract. de Præsumpt. libro quarto, præsumpt. 38. numero vigesimoquarto.

Et ita considerando, non obstat quod secundo loco dicitur: extensionem non debere fieri de perso-
7 na ad personam, nempè, de persona Fisci ad personam Domini Antonij: quia hic non agitur de extensione, sed de comprehensione: nam si datæ fuissent fideiussiones in forma solita, & consueta, verè partes in eis fuissent comprehensæ, & pœna pro medietate parti obseruanti fuisset applicata; ita si pro præstitia fideiussionibus inter partes nominatas, in præcepto, haberi debent sub eadem pœna, dici debet, quod pœna pro medietate parti obseruanti sit applicata, cum, vt iam dixi, idem operetur fictio in casu ficto quod veritas in casu vero, vt habetur in dicta l. vnica, in princip. C. de rei vxor. action. Etiam vt in copia præcepti, mihi tradita vidi, non est verum quod pœna sit Cameræ applicata, quatenus pro præstitis fideiussiones habeantur: nam in eo legitur, præceptum fieri de non offendendo, sub pœna Cameræ applicanda; & ista verba non pertinent ad fideiussiones præstandas, ita, vt dici possit respectu fideiussionum, pœnam Cameræ fuisse applicatam.

Deinde subiungitur, quod fideiussiones pro præstitia habeantur sub eadem pœna, & non aperitur cui sit applicanda: & quia hoc non aperitur, dicendum est, quod sit applicanda vt in solemni fideiussione fieri solet, nempè, pro medietate Fisco, & pro alia medietate parti obseruanti, cum vt admittit
8 excellentissimus D. Iudex in suis motiuis, contractus quilibet debeat intelligi & interpretari iuxta solitum & consuetum, l. si quis non iturus, & ibi Glos. ff. de vsufruc. l. quod si nolit, §. qui assidua. ff. de ædilit. edic. latè Euerard. in Centuria Legali in loco ab vsitato, seu solitis.

Ex prædictis etiam patet, non obstare quod tertio loco dicitur, quod qui nititur præcepto, debet eo vti cum suis qualitatibus. Nam quidem D. Antonius nititur præcepto: quia operatur iuxta formam Decreti, & iuxta eius verba, quod pro præstitis fideiussiones habeantur, sub pœnæ quantitate in eo expressa; & nititur solemni formæ fideiussionum, vt ei facere licet, tum attentis verbis præcepti, tum etiam dispositione Decreti.

Neque obstat dum quarto loco dicitur, quod verba præcepti sunt clara: quia in eo clarè pœna Cameræ applicatur, ideo opus non esse alia interpretatione sibi danda à consuetudine. Nam respondetur, licet verum sit, fuisse factum præceptum, de non offendendo, sub pœna Cameræ applicanda, & sic in hoc casu appareat cui sit applicata; Tamen dum in eo subiungitur, quod pro præstitis fideiussiones habeantur, sub eadem pœna, non dicitur cui sit applicanda, & ideo dici debet, hoc interpretari debere, vt supra dixi, solita & consueta fideiussionum formam attenta, ex traditis per Euerard. in d. loco, à solitis. Et respondetur, vt respondet excellentissi-

mus D. Iudex in eius motiuis, nempe, quod decretum mandat haberi præceptum pro fideiussione solenniter prestita sub rogitu notarij. & quia fideiussione ita solenniter præstita, pęna, pro dimidia applicatur parti obseruanti, ita, & pro dimidia, ei pęna in præcepto contenta applicari debet, cum, vt iam dixi, idem opereтur fictio in casu ficto quod veritas in casu vero.

Et huic responsioni non obstat replicatio, quã facit Excellentissimus D. Iudex, quod ideo in fideiussione fit huiusmodi penę applicatio, quia ita expresse conuenitur. Et licet si non exprimeretur, stante consuetudine, pariformiter Fisco & parti deberet applicari. Nec tamen in præsenti fieri non potest: quia non sumus in dubio, sed clarè in præcepto pęna tota Fisco applicata fuit. Nam huic replicationi respondetur Primò, non esse verum, quod clarè in præcepto habitis fideiussionibus pro præstitis, pęna Fisco applicetur, sed tantum in eo dicitur, quod fideiussiones pro prestitis habeantur, sub eadem pęna, & cui applicetur nihil dicit; & ideo hoc, vt dixi, remanet, vt admittit etiam Dominus Iudex, sub dispositione consuetudinis obseruatæ in solemni fideiussionum forma.

Secundò respondetur, perinde pęnam deberi parti pro medietate, vigore fideiussionum quæ pro prestitis habentur, ac si expressè præstitæ fuissent: quia, vt iam pluries dixi, idem operarentur fideiussiones prestitæ in forma sollenni, & sub rogitu publici Notarij, ita disponente Decreto.

Et non obstat dum quinto loco dicitur, Decretum limitare & restringere vires fideiussionis ad continentiam præcepti, & ideo, parti pęnam applicari non posse vigore fideiussionum: quia in præcepto, secundum cuius continentiam fideiussiones intelligi debent, Fisco applicata reperitur. Nam respondetur vno modo, vt iam dixi, quod pęna in pręcepto non applicatur Fisco, dum in eo dicitur, quod fideiussiones habeantur pro præstitis sub eadem pęna.

Respondetur & alio modo: quod fideiussiones pro præstitis inter fiscum & partes nominatas in præcepto haberi non possunt: quia inter partes & Fiscum non dantur tales de non offendendo fideiussiones; & hoc nunquam vidi & nunquam audiui fuisse obseruatum. Ideo dum decretum loquitur de fideiussionibus, & de tenore præcepti, respectu fideiussionum neque intelligi debet neque intelligi potest, quod loquatur solummodo de Fisco, & de pęna ei tantummodo applicanda, sed quod loquatur de pęnę quantitate in præcepto expressa, & de partibus in præcepto nominatis, inter quas verè fideiussiones prestari debent, vt præstari solent,
9 iuxta solitam & consuetam formam, quæ à Notarija confici solet; certissimum est enim, quod verba sunt intelligenda eo modo quo possunt, l. stipulatio ista habere, §. hi qui, ff. de verb. oblig. & cui verba non conueniunt, neque etiam dispositio conuenire potest, l. 4. §. toties, ff. de damn. infec. l. ita autem, in princ. ff. de administrat. tutor.

Ita ex his remouetur quod sexto loco dicitur, nempè stipulationem addere robur præcepto, & ita accessoriè ad præceptum considerari; & secundum præceptum, quod est principale, debere intelligi. Nam non loquitur Decretum simpliciter de stipulatione; si enim de ea simpliciter loqueretur, forsitan stare posset, quod censeretur adiecta fauore Fisci, quia ea inter Fiscum & priuatum interponi potest. Sed Decretum loquitur de fideiussione, quæ inter Fiscum & partes interuenire non solet, neque potest; ideo dici non potest quod respectu Fisci, tanquam quid accessorium cõsideretur; sed dici debet, cum partes ipsæ sint nominatæ in præcepto, inter quas fideiussio cadere potest, & sit in eo nominata pęnæ quantitas, & sit in eo dictum fideiussiones haberi pro prestitis sub eadem pęna, quod verè fideiussiones pro præstitis inter partes ipsas haberi debent; & quod pęna expressa debeat pro medietate parti obseruanti præstari, vt in solemni forma fideiussionum quotidie obseruatur.

Et remouetur etiam ex prædictis id quod vltimo loco dicitur, quod licet pęna in huiusmodi fideiussionibus de consuetudine applicaretur pro dimidia parti, nihilominus si fuit tota pęna stipulata Fisco, statur verbis Instrumenti præfata consuetudine non obstante. Nam istud præsuppositum non est verum in facto, quod tota pęna inter partes, partea Fisco fuerit stipulata; Et præsupposito cessante, cessat id quod in eo firmatũ reperitur. Glos. in l. manci
10 pia. C. de seru. fugit. Vt enim dixi, non solum inter Fiscum & partes, talis fideiussio non fuit stipulata sub dicta pęna, sed de stylo & consuetudine debuit, nec potest stipulari. Et quia inter partes talis fideiussio cadit, ideo inter eas sub dicta pęna præstita intelligi debet, & vt in ea fieri solet, de stylo & consuetudine intelligi debet, & parti & Fisco æqualiter stipulata; & ita quod ab Excellentissimo Iudice iudicabitur, spero, & firmiter teneo, cum mihi maximè nota sint eius eximia scientia, prudentia, & animi integritas incorruptibilis.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Consuetudo notoria, qualiter formentur fideiussiones de non offendendo, probatur ex inspectione plurium Instrumentorum.*

2 *Ratio legis potius attendenda, quam eius verba.*

3 *Forma Decreti de non offendendo, dicitur satisfactum per æquipollens, quod tendit ad eundem finem.*

4 *Forma in lege non dicitur introducta, si non adsit clausula Decreti irritantis.*

5 *Verba sunt intelligenda eo modo, quo operari possunt.*

6 *Verba non debent remanere frustatoria, & sine effectu.*

7 *Fritio fit de eo quod non est.*

8 *Fictio idem operatur in casu ficto, quod veritas in casu vero.*

9 *Obseruantia subsecuta declarat cui sit applicanda pęna quæ apponitur in præcepto de non offendendo.*

10 *Relatio non fit ad omnia, quando ad omnia fieri non potest.*

11 *Pæna si sit debita ex dispositione legis Fisco, & parti, ad totam Fiscus agere potest, non sic est si sit debita ex dispositione hominis, quia ad totam Fiscus agere non potest, & non habet in ea locum ius accrescendi.*

ALLE-

ALLEGAT. XLVIII.



VO magis dubia excitantur, eo magis de bonoiore Domini Antonij apparebit,cũ veritas sæpius exagitata magis splendescat,cap. nec illud,cap.iudicantem, 3.q.5. & facile iu facto, & in iure eaquæ proponuntur tolli, & remoueri possint,maximè quia fundamenta iam allegata ad ipsius fauorem nullo modo tolluntur,nec,quidem debilitantur in aliquo, ab eis quæ modo iuter nouiter motiuata proponuntur.

Et primo dum dicitur,quod in præsenti non constat de aliqua vniformi consuetodine,circa applicationem pœnæ conoentionalis; respondetur, quod instrumenta omnia fideiussionum quæ panes acta Curiæ criminalis reperiũtur in ciuitate Callij,ac in toto statu Serenissimi Vrbini Ducis,cõtinent, quod pœna pro medietate applicetur Fisco, & pro alia

1 medietate parti obseruanti,& quod ex inspectione plurium Instrumentorum dicatur constare, & apparere de vniformi,& notoria consoetudine,tradit Crauet.consilio 149.oume.9.& quod sufficiat hanc consuetudinem allegare, & de ea possit, & debeat se Iudex ex officio informare, tradit idem Crauet. consil.104.nu.9.lib.1.

Secundò dum dicitur,quod non constat de contrauentione facta præcepto de quo agitur,post eiua præsentatiooem,respoodetur, adeo clarè de ea constare, vt clarius coostare non possit nam id constat ex sententia contra eum lata, constat ex testibua examinatis, & ex propria ipsius confessione facta in suis precibus.

Tertiò dum dicitur,quod verba Decreti nõ con-

[ueniunt præsenti casui, neq; conuenire potest eius dispositio,& quod non fuit seruata Decreti forma; respondetur,in Decreto contineri,quod vbi in præcepto continentur verba illas, quod fideiussiones pro præstitis habeantur, siue illa,quod interim nihil innouetur, perinde haberi, ac si verè & manu publici notarij fideiussiones præstitæ fuissent; & quia in præcepto de quo agitur, dicta verb a reperiuntur,ideo dici omninò debet quod Decreti verba, & eios dispositio, apprimè præsenti casui conueniant,& non sunt ita subtiliter consideranda, alia verba Decreti, vt sit iu motiuis, sed attendenda

2 eius principalis dispositio & rõ,& meus,quæ est, quod homines ab iniurijs,& offensionibus remoueantur, & cum id eueniat, siue dicatur in præcepio, quod veniat ad fideiubeudum, siue quod non offendat, dimissa verborum subtilitate, dici debet, quod vt est in ore omnium,magis legis ratio,& mens,quam eius verba sint attendenda.l.cum pater, §.dulcissimis,ff.de legat.a.latè Rolandus consilio 62.numer. 43.& seq.libro primo, & non potest dici quod for-

3 ma io Decreto cõtioetur,quæ non potest per æquipollens adimpleri: quia quod in eo talis forma contineatur, non est verum, com nihil dicat quod necesse sit præceptum fieri ad fideiubendum,& quod aliàs non valeat; ad hoc enim quod forma inducta

4 dicatur, oportet quod apponatur Clausula Decreti irritantis, siue alijs verbis actus aonulletur. Neolzan consilio 70.numero 34.Honded.cousil.28. nu. 29.libro 1.

Et dato,sed non cooeesso, quod pro forma, præceptum requireretur ad fideiubendum,tamẽ quia menti, & rationi Decreti satisfit, etiã si sit factum, de non offeudendo, ideo ex tali præcepto de non offendendo, cum dictis verbis, qood interim fideiussiones pro præstitis habeãtur, & nihil innooetur, dispositioni Decreti satisfactum fuisse dici debet,quia etiam formæ decreti satisfactum dicitur, quando id factum fuit, quod ad eumdem finem tendit, qui in Decreto consideratur. Puteus Decis. 102. Die 11.libro 2.Neuizan.d.consil.70. sub num. 74.Hond.d.consil.28.oum.29.

Quartò dum dicitur,quod verba Decreti referũtur ad præceptum, & oon operantur, quod pœna quæ in præcepto applicatur tota Fisco, debeat pro medietate applicari parti.

Respondetur,esse adeo clarum, qoam qood clarissimũ,in Decreto disponi fideiussiones pro præstitis haberi, perinde ac si præstiti fuissent manu publici notarij; & esse clarissimum, & indubitatum, Serenissimi Vrbini Ducem plenissimam habere potentiam leges condendi,& disponendi quod tales fideiussiones pro præstitis haberi debeant, ac si verè præstitæ fuissent mano publici notarij,& esse verissimum tales fideiussiones de non offendendo cum Fisco præstari nec solere,nec posse. Et esse verissimum etiam, fideiussiones omnes de non offendendo, manu publici notarij, præstari sub pœna pro medietate Fisco,& pro alia medietate parti applicari. Ideo fieri non posse,quod verba Decreti sint intelligenda de pœna applicanda, vt in præcepto,sed debere intelligi de pœna applicanda, vt fieri solet in fideiussionibus.

Nam si esse non potest quod inter Fiscum, & partes tales de non offendendo fideiussiones præstentur,necessario sequitur,quod nec Princeps Serenissimus loquatur de fideiussionibus, quod pro

5 præstitis habeantur inter Fiscum, & partem, cum verba sint intelligenda eo modo quo operari possunt,l.stipulatio ista.habere, §. hi qui, ff. de verb. oblig. & censeantur probata in eo casu ad quem possunt aptari, ne frustratoria, & sine effectu aliquid operandi remaneant,vt per Hond. consil. 4. num.38.& seq.lib.1.

Et enim videamus Fisco nullum Ius competere contra eum,nisi etiam parti offensæ cõpetat actio. Marsil.in pract.§.constante,num.33. & videamus Fiscum non posse consequi partem pœnæ vigore fideiussionis,si pars offensa non potest. Bertaz.consil. 30. nome. 33. lib. 1. meritò dici verba Decreti esse ita intelligenda,vt pars debita offensę non dicatur adempta.ista in simili casu cõsiderat Baiard. ad Clar.q.2.nn.13.

Nec obstat dicere,quod noluit Princeps derogare præcepto,& pœnæ in totum,in eo Fisco applicatæ: quia hoc dicere est pugnare contra expresa verba Decreti, In quibus clarè apparet,Principem loqui de fideiussionibus, & loqui de fideiussionibus necessario, quæ inter partes præstantur, cum inter partes, & fiscum præstari non soleant.

Nec obstat dicere,non esse præsumendum à Prętore fuisse statim,& in eodẽ præcepto inductã correctionem,vt pęna applicata Fisco, applicetur statim pro medietate,parti: id enim non fit à prætore, sed fit à dispositione,& Decreto, & quod Princeps hoc facere possit, qood pęna quæ vigore Præcepti esset in totũ Fisco applicanda, inter Fiscum, & partem sit diuidenda, non est vlterius disputandum,cum,vt dixi, coustat de eius voluntate, & de eius potestate.

Similiter nou obstat id quod dicitur de æquiparatis: quia non agitur hic propriè de æquiparatione, quæ fieri solet inter duas res, quæ iam in esse

repe-

repetiantur, sed agitur de fictione, quia disponi-
tur, quod verè fideiussiones pro præstitis habean-
7 tur, licet in veritate, ad hoc præstitæ non repertan
tur, iuxta ea quæ de fictionis definitione tradit Me
noch. in tract. de præsumpt lib. primo, quæst. octa-
ua, & ideo dictum fuit, & est verissimum, quod si-
cut si verè fideiussiones præstitæ fuissent manu pu-
blici notarij, pœna diuideretur inter partem, & Fi-
scum, ita diuidi debent, stante Decreti dispositio-
ne, inducentis fictè pro præstitis fideiussiones de
8 non offendendo, haberi debere, cum verè idem
operetur fictio in casu ficto, quod operatur veritas
in casu vero, l. vnica, in princip. C. de rei vxor. act.
Gloss. in §. si verò, in Auth. de Sanctis. Episcop.

Et certè (vt vera loquar) cum expressè constet
de Principis plenissima potestate cōdendi legem,
& talem fictionem inducendi, & eius verba nō pos
sint intelligi, nisi de fideiussionibus de non offen-
dendo, quæ inter partes præstantur, in quibus sem
per pœna pro medietate Fisco, & pro alia medie-
tate parti applicatur, miror quod tamdiu præsentis
causæ definitio ad fauorem Domini Antunij retar
data fuerit: maximè quia mihi relatum fuit, quod
pœnæ conuentionales Fisco applicatæ, semper ab
eo in totum exiguntur, & ista de qua agitur, solum
pro parte exacta fuit, saluo iure eius cui altera pars
deberetur, non credo enim quod si tota Fisco debe
retur eam solum pro medietate exegisset, nec mihi
persuadeo, quod id credat prudētissimus Iudex, cui
Fisci obseruantia in exigendo huiusmodi pęnas no
tissima est. Immo solidissima hinc elicio argumē-
ta, quod ex pœnæ exactione, solum pro medietate
facta, & sic ex tali obseruantia subsequuta declare
tur, & aperiatur, Decreti dispositionem ita intelli-
9 gendam esse, etiam si dubia esset, nempè, quod pœ
na Fisco solummodo pro medietate applicatā dica
tur, ita enim quod ex obseruantia subsecuta, verba
legis dubia declarentur, latè tradit Ioseph. Ludou.
Concl. 38.

Quintò, & vltimò, dum dicitur, quod in præce-
pto adsunt verba relatiua ad pœnam Fisco appli-
catam.

Respondetur, quod dicta relatio, si ea in præce-
pto reperiatur, quod in copia mihi data non ap-
paret, intelligi debet solummodo de eadem respe-
ctu quantitatis, & non respectu applicationis, quia
si debet applicari vigore fideiussionum hoc Fisco
conuenire, vt iam sæpè dixi, non potest, cum fide-
iussiones cum Fisco non præstentur, & in fideius-
10 sionib. quæ pro præstitis habentur, applicetur pro
medietati parti, & relatio quoties ad aliquid fit, so
lummodo in ea parte facta censetur, in qua fieri
potest, & non in cęteris partibus in quibus fieri nō
potest, vt declarat latè Aemilian. consilio 65. nu-
mero 18.

Et egit Fiscus solummodo ad partem: quia li-
cet vbi pœna est legalis, tota ab eo exigi soleat, &
11 pars ab eo dari soleat ei cui est applicata. Clar. quæ
stio. 95. in fine, tamen hoc non procedit quando
pœna est conuentionalis: quia tunc Fisco, ad to-
tam agere non potest sine mandato. Bero. cōs. 106.
numero quadragesimo, libro tertio. Et non da-
tur inter eos ius accrescendi. Vulpel. in tracta. de
fideiussione de non offend. quæstione 105. Baiard.
ad Clarum, dicta quæstione nonagesimaquinta,
numero vigesimotertio.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Pondera, & mensuras falsificantes puniri debent.*
2 *Quia à priuatis neque minui neque augeri debent.*
3 *Dolus nunquam præsumitur, sed semper probari debet.*
4 *Dolus in falsitate non præsumitur, sed debet probari.*
5 *Pondera, & mensuræ si sint bullata, cessat præsumptio doli.*
6 *Pondera & mensuræ si sint bullata, licet iniusta, cessat pœna.*
7 *Decipi quis non debet sub fide publici officialis.*
8 *Falsi præsumptio cessat, vbi alia præsumptio capi potest.*
9 *Statera iusta in vno pondere, in alio non iusta, non præsumitur vitiata à domino, sed à magistro qui eam fecit.*
10 *Ignoranti dolus imputari non potest.*
11 *Falsitas commissa non præsumitur sine vtilitate, vel pro modica vtilitate.*
12 *Falsitas cum damno commissa non censetur.*
13 *Falsitatis suspicio cessat in viro probo.*
14 *Delicti corpore non probato prius, processus est nullus.*
15 *Præsumptio ad probandum delictum, non potest trahi de præsenti ad præteritum.*
16 *Testis pro Fisco, probat contra Fiscum.*
17 *Verisimile quod non est, speciem habet falsitatis.*
18 *Falsitas non debet probari per possibile, sed per necesse.*
19 *Testes ad inuicem contrarij, non probant.*
20 *Testis mendax non probat.*
21 *Testis qui non benè vidit omnia, non probat.*
22 *Citatio requiritur in quolibet actu præiudiciali, & num. 23.*
24 *Testis qui tractat de se exonerando, non probat.*
25 *Testi reddenti malam rationem, non est credendum, & numero 26.*

ALLEGAT. XLIX.



MVLTVM Magnifice, & excel-
lentissime Domine. Scio falsi-
ficantes pondera, & mensuras,
1 debere puniri, l. Dardaneis, & l.
hodie, ff. de pœn. quia à priuatis
neque minui, neque augeri de-
2 bent, c. vt mensuræ, de empt. &
vendit. Cassan. super Consuet. Burgund. tit. de con-
fes. §. primo, versic. 56. fol. mihi 91. & habemus De
cretum poniens etiam retinentes in officina, & do
mo dicta pondera, & dictas mensuras falsificatas.
Farinac. quæstione 150. numero septuagesimo-
sexto.

Nihilominus isti de Faucibus carcerati, sunt ab-
soluendi: quia, ad hoc, vt quis de falso puniri de-
beat, tria copulatiuè requiruntur, nempè, dolus, ve
ritatis

ritatis immutatio, & tertij præiudicium. Vulpell.
consil.48.num.3.& cons.75.nu.1.Farinac.d.q.150.
sub num.78.

Dolus in præsenti considerari non potest: quia
3 non fuit probatus,& nunquam præsumitur;& sem
per ab allegante probari debet,l.quoties,§.qui do
lo,ff.de probat.Becc.consil.78.nume.18.quia qui-
libet naturali ratione præsumitur bonus,l.meritn,
ff.pro socio.& id maximè procedit in rusticis.Me-
nocb.in tract.de præsumpt.libro quinto,præs.4.nu
mero quinto,Surd.consil.86.numero vigesimo, li-
bro primo.

Et quàuis dolus re ipsa in aliquibus delictis præ
4 sumatur,tamen absolutè verum est, in falsitate nō
præsumi,& debere probari,l.quod adhibitis,in fi-
ne,ff.de his qui sibi in testam.adscrips.Becc.d. con
sil.78. numero 13. & 14. & ita cessare falsitatem
non probato dolo,tradit Batt.per illum textum,in
l.quid sit falsum,ff.de fals.Bursat.consil.112.num.
14.libro primo,est textus expressus in l.nec exem-
plum,C.de fal. Natta, qui loquitur in terminis de
mensuris,consil.72.libro primo,& hoc est verum,
etiam si falsum sit puniendum secundum formam
statuti. Becc. consil. septuogesimo octaua, sub nu-
mero septimo.

Non solum autem dolus non fuit probatus,qui-
nimò maximè vrgentes adsunt coniecturæ, & præ
sumptiones doli,& falsitatis exclusiuæ.

Prima insurgit ex eo, quia dictæ stateræ, & di-
ctæ mensuræ fuerunt accontmodatæ, & bullatæ à
publico bullatore, & ita hodie bullatæ reperiun-
tur, & vbi res habet debita requisita, bona fides
5 præsumitur,& doli,& falsitatis pręsumptio cessat.
Cepol.cons.22. numero quarto, ex isto etiam pri-
mordio veritatis,tollitur doli,& falsitatis suspitio.
Rimin.iun.consil.472.numero 21.libro quatto,ex
apparentia enim bullationis statim pro non falsi-
tate resultat præsumptio cum talis quis præsama-
tur, qualis in habitu reperitur,l.item apud Labeo-
nem, §. si quis virgioes, ff. de iniur. etiam stante
6 bullatione facta à publico officiali,retinendo quis
mensuras iniustas sed bullatas, puniri non debet,
Addit.ad Bertaz. cons.290. lib.2. cum non debeat
quis decipi sub fide publici officialis. l. iuste possi-
7 det. ff. de acquir. posses.l.non videtur.§.qui iussu,
ff.de reg.iur.Dec.cons.9.sub nu.4.

Secunda insurgit coniectura ex depositione Ma
stri Ioan. Anton.qui dicit possibile esse dictas stato
ras casu fuisse vitiatas ex eo, quia ceciderint in ter
ram, vel alio modo habuerint aliquã percussionẽ,
vel quia passatini non fuerint bene temperati, &
ita de mensuris ligneis deponunt testes examina-
ti ad defensam, posse fieri, quod crescant, vel de-
crescant ex causa humiditatis,& siccitatis, & sem-
8 per vbi alia præsumptio capi potest,cessat præsum
ptio doli,& falsitatis.Bos.in tit.de defens.reor.sub
num.70.& in tit.de falsis,nu.49.& seq.& nu. 134.
Bec.d.cons.78.num.10.& 11.

Tertia coniectura insurgit ex eo quia dictæ sta-
teræ non sunt omninò iniustæ,sed aliquibus in lo-
9 cis faciũt iustum pondus,& hoc, vt experientia do
cet rerum magistra,c.quam sit,de elect.in 6. proue
nit ex eo,quia non sunt bene signatæ in signis de-
notantibus libras,& hoc an fuerit factum, an po-
tuerit fieri ab ipsis carceratis Dominus meus per
suam prudentiam considerabit.

Quarta insurgit ex eo,quia ignoranti dolus im-
10 putari non potest.Rimin.iun.cons.145.nume.22.
ideo si dictæ stateræ erant malè accommodatæ,&
dictæ mensuræ,in carceratis,id ignorantibus, do-
lus præsumi non debet; ignorantia verò in dubio
præsumitur,c.præsumitur,de reg.iur. & ipsi debe-
bat credere,vt dixi suprà,quod essent benè accom
modatæ,cum essent bullatæ à bullatore Commu-
nis; & in fortioribus terminis, quod præsumatur
ignorantia, & cesset præsumptio doli in retinen-
te mensuras iniustas,tradit Natta, d. consil. 72. li-
bro primo.

Quinta coniectura,& quidem vrgentissima in-
11 surgit ex eo, quia non præsumitur dolus, & falsi-
tas,vbi cessat vtilitas,& lucrum,vt per Becc.d.con
sil.78.numero 27.& etiam pro modica vtilitate,&
modico lucro.Crauet. consil. 75. numero 18. libro
primo,& cons.857.num.16.lib.5.Menocb.d.lib.5.
præs.3.num.21.

Et vtilitas aliqua,& aliquod lucrum quoad sta-
teras considerari non potest: quia isti carcerati,
cum eis nihil vendũt,& fuit probatum,quod mer-
ces,quæ venduntur in plateis,appenduntur cum
stateris publicis,& nō etiam stateris venditorum,
& non poterant etiam recipere lucrum ex dictis
stateris,quia faciunt in aliquibus signis iustum pō
dus; & non video, quomodo potuerint præcogita
se quo in pondere eis vti deberent, vt præcipuè cō
stat in processu,quod scotanum fuit appensum in
conficiendis salmis cum illa statera maiore,& cum
salmæ soleant fieri de libris tercentis, fuerunt ap-
pensæ cum dicta statera in illa parte, in qua facit
iustum pondus, nempè in parte, quæ dicitur (dal
canto grosso) cum in alia parte solum potuit ap-
pendi vsque ad centum libras,& non vltra.

In quartis verò lucrum considerari non potest:
quia dicuntur peccare in excessu,& isti, vt fuit pro
batum,vendunt,& non emunt, & sic non solum,
nō sensissent lucrum, immo reportassent damnum
& ita, stante damno,multo magis dolus,& falsitas
12 præsumi non debent.Decian.consilio 57.num.36.
lib. 3. & iactare suum fuisset non dolus, sed fatui-
tas,l.cum de indebito,ff.de probat.Alex. cons. 81.
num.15.lib.2.

Vltimo loco,cum isti,vt probatum fuit,sint ho-
mines valde probi,& soliti cum maxima sinceritia
13 te eorum negocia tractare,non est credendum in
eis dolum adfuisse,& falsitatem commisisse.Bec.d.
cons.78.num.25.

Mutatio veritatis similiter in præsenti non fuit
probata: quia fuerunt repertæ stateræ, & mensu-
ræ a Baroncello, & Plazzario bullatæ, & nemo ex
14 eis dicit in eorum examinibus, quod haberent si-
gna aliqua mutationis, & falsitatis, & dici potest
processum contra carceratos sustineri non posse,
cum fuerit fabricatus, non constito priùs modo
aliquo de corpore delicti. Clar. §. fina. quæstione
quarta,Farinac.titu.de inquisit.quæstione prima,
numero 6.

Nec satis est dicere, quod die 16. Decembris
1596. repertæ fuerunt dictæ stateræ,& dictę men-
suræ à Baroncello,& Plazzario in domibus carce-
ratorum,& die sequenti fuit factum de eis experi-
mentum, & fuerunt repertæ vitiatæ, quia iam su-
pra fuit demonstratum ex assertis vitiaturis, fal-
sum,& dolum necessariò, vt fieri debet, argui nō
posse, & cum non constet quod essent vitiatæ,tem
pore quo in domibus præfatis repertæ fuerunt,nō
sequitur, quod fuerunt repertæ vitiatæ tempore
experimenti,ergo sic, & etiam prius erant, quia
non probat hoc esse, quod ab hoc contingit abes-
15 se,l.non hoc,C. vnd. legit. & præsumptio ad pro-
bandum delictum,non potest trahi de præsenti in
præteritum,vt per Gabr. post alios quos citat,titu.
de

de præsumpt.concl.10. num. 20. possibile est enim
quod dicta vitiatura in stateris fuerit facta in ma-
nibus executorum, & ipsius Ioan. Ant. si non data
opera, saltem casualiter ex aliqua percussione.

Et eo magis ista præsumptio de præsenti ad præ
teritum trahi non debet quia Magister Ioan. Anto
nius deponit, quod de recenti, cum quibusdam per
cussionibus fuerat vitiata vna ex dictis stateris, &
de recenti fuerat amota quædam particula cu-
iusdam ligni existentis in fundo vnius ex dictis
mensuris, cui examinato pro Fisco, licet solus sit,
contra ipsum plenè credi debet, etiam si deponeret
per verbum credulitatis. Roman.consil.104. Gabr.
de testib.Conclus.1.num.13.

Nam si à carceratis ad eorum vtilitatem prædi-
cta facta fuissent, non de recenti, sed per multos
dies antea facta apparerent, quia cum simus in fi-
ne anni, & in principio sequentis anni, mensuræ, &
stateræ sint denuo accomodandæ, non est verisimi-
17 le, quod pro tam modico tempore voluerint face-
re dictas affettas vitiaturas; & quod non est verisi-
mile, non est credendum, leg.non est verisimile, &
ibi Glos.ff. quod met. cau. & ideo testes contra ve-
risimile deponentes, non probant, & sunt suspecti
de falso. Rolan.consil.9.num.19.& consi. 49. num.
36.libro 4. Sicut etiam confessio vbi redditur inue-
risimilis ex coniecturis, indicijs, & præsumptioni-
bus, non sufficit ad condemnandum, etiam quod
millies sit ratificata. Farinac.quæst.43.num. 21.

Et multo magis procedunt prædicta omnia in
crimine affettæ falsitatis: quia ex Regula generali,
delicti probationes debent esse luce meridiana cla
riores.l.fin.C.de probat.& in particulari, in crimi-
18 ne falsi, non admittuntur vllo modo probationes
per possibile, sed omnino requiritur, quod probent
per necesse. Becc.d.consil.78.sub numer.10. & seq.
Surd.consi.132.num. 20.libro 2.

Quatenus etiam deponerent aliqua Baroncel-
lus, & Piazzarius de affertis vitiatoris, quod omni
nò negatur, potest dici, non esse eis plenè fidem ad-
19 hibendam: quia sunt ad inuicem contrarij, leg.vbi
repugnantia, ff.de reg.iur.Bertaz.consil.33.numer.
11.& consilio 8. nume. 47. quod procedit etiam in
criminibus exceptis. Bertaz.consilio 41.num 11. &
seq.libr. 1. quod sint contrarij, patet: quia Baron-
cellus dicit, quod viderunt dictas stateras, & dictas
mensuras esse bullatas, & hoc expresè negat ipse
Piazzarius, & reuera etiam cõstat, quod erant bul-
latæ, & vltra dictum Baroncelli, præsumendum
20 est, etiam quod illa viderit Piazzarius, & in hoc de
tegitur mendax etiam absq; dicto Baroncelli, ideo
non probat. Crauet. consilio 6. numero 48. & dato
etiam, sed non concesso, ipsum non vidisse dictas
bullaturas, nihilominus non probat, si vult assere-
re, quod erant vitiatæ tempore quo fuerant reper-
tæ: quia cum non viderit bullaturas, ex hoc detegi-
tur, quod non benè vidit, & non benè inspexit sta-
21 tum, formam, & existẽtiam dictarum staterarum,
& mensurarum; & hinc sit, si non benè vidit om-
nia, quod nec etiam sit ei fides adhibenda. Bertaz.
consilio 251.num.42.

Vlterius in asserto experimento, vt dicitur facto
à Mastro Ioanne Antonio, fundamentum aliquod
fieri non potest: quia vt dicitur, fuit factum nulli-
ter, & parte non citata: in quolibet enim actu, vbi
agitur de præiudicio alterius partis, pars citari de-
22 bet, aliàs actus dicitur nullus, & nulliter factus, l.
de vnoquoq; cum similibus, ff.de re iudic.Gabriel.
latius in titulo de citat.Conclus.1.& nulla etiam, &
carens penitus fide fuit examinatio dicti Magistri
23 Ioan. Antonij: quia fuit facta parte non citata, cap.
2.de testib.& ibi Fel.in.Gabriel.d.Conclus. 1. num.
15.& consilio 81.numer.10.libro 1. & eius examen
non fuit approbatum, sed reprobatum.

Et ẽt insuper non est credendum, quia vt dixi,
dictæ stateræ, & mensuræ fuerunt accomodatæ,
& bullatæ ab ipso, & potuit ipse errare, & vt dicit,
super 26. interrogatorio, tractat de eius interesse,
ibi (mi saria danno, è vergogna, se io non acco-
modassi bene le stadiere, e misure) Ideo cum depo-
nat de re ex qua damnum, & ignominiam sentire
potest, & tractat de se exonerando, & grauãdo car-
ceratos, qui habent intentionem fundatam in bul-
24 latione, non est ei credendum. Bart.in l.deferre.§.
idem decreuerunt, ff.de iure Fisci. Bertaz.consi.60.
numero 9. & hoc maximè verum est in crimine fal-
si. Portius Insulens.consi.96.num. 10.& est verum,
& procedit in teste officiali publico. Rimin. iunior
consil.135.num.2.libro 2.Farinac. titu. de opposit.
contra testes, quæst.60.sub num.19.

Insuper, eius depositioni, & eius experimento
credi non debet: quia sui dicti reddit malam ratio-
nem: nam dicit (che dal canto sottile, la stadiera fa
manco, perche ha il giudice piegato) nam, vt vi-
25 disse licet oculata fide, quæ superat omnes alias
probationes, § fin.Instit.de grad.cognat. Plot.ad l.
si quando, num.808.C.Vnde vi, ex eo, quia dictua
Iudex sit flexus, nõ prouenit dicta asserta differen-
tia in pondere, vt accomodato iudice, & facto ex-
perimento videri potest, & testi reddenti malam
26 rationem, nõ est credendum, l.solum, C.de testib.
cap.cum causa, de testib. Alex.consil.80.numero 6.
libro 2.Crauer.consi.2.num.4.libr.4. & in hac eius
ratione de falso ex rei inspectione conuinci potest
Bertaz.41.num.16.lib.1.

Iste testis etiam fide caret, quia non concordat
cum notario. Clar.§ falsum, versi.pone testis, & in
§ fin.versicul.quartus est casus; quod autem discor
daret, apparet, quia ipse dicit (quella grossa ha pie-
gato il giudice, e se le cognosce di fresco le botte.)
& in processu defensæ fol. 71. & eodem processu
fol.41.& 42. apparent scripta à notario huiusmodi
verba. Ego Notarius vidi apparere in dicto ferro
nuncupato (il giudice) quædam signa antiqua icta
alterius generis ferramenti. Quid sit agendum hoc
casu de isto videat Magnificus Dominus meus.

Et est etiam cõsideratione dignum, quia iste te-
stis repertus pro Fisco, addit nonnulla eius primo
examini, de quibus dicit se fuisse oblitum, ex hoc
enim reddit se valde de falso suspectum, vt per Ber
taz.consi.759.num.12.libro 2.

Ita cessante dolo, cessante etiam mutatione ve-
ritatis, & cessante alterius præiudicio, ad fauorem
carceratorum iudicandum teneo.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Arma cuique de consuetudine portare licet, si non ad sint prohibitiones.*
2 *Arma portantes vt puniantur requiritur apprehensio.*
3 *Obseruantia legem interpretatur.*
4 *Testis tractans de eius exoneratione non probat.*
5 *Accusator & testis quis esse non potest.*

6 *Arma*

6 *Arma eius esse præsumuntur in cuius manibus, & penes quem reposita fuerunt, & nu. 7.*
8 *Furtum ab eo factum præsumitur, qui rem furatam in manibus habet.*
9 *Præsumptiones cessant vbi constat de veritate.*
10 *Assertio vulnerati non sufficit ad inquirendum.*
11 *Vulnus illatum præsumitur à conrixante.*
12 *Præsumptiones dicuntur ex his quæ apparent, & non ex his quæ non apparent.*
13 *Præsumptiones abhorrent inuerisimilia.*
14 *Præsumptio debet habere primordium veritatis.*
15 *Præsumptio iuris, & de iure cessat, cessantibus eius præsuppositis.*
16 *Vulnus leue non à conrixante, sed etiam à mediatore illatum præsumi potest.*
17 *Præsumptio præsumptionis non datur, ideo non præsumitur quam arma habuisse, & vulnerasse.*
18 *Arma habuisse non præsumitur ille, qui percussit pugno.*
19 *Arma habuisse non præsumitur ille, qui fuit prostratus in terram.*
20 *Testis redditur suspectus qui dat eum contestem qui se non vidisse dicit.*

ALLEGAT. L.

PRIMO quo ad delationem pu-
gionis, Dominus Franciscus nul
lo modo puniri, neque etiam
molestari potest: quia quidquid
fit de iure, de consuetudine,
quæ in hoc iuri derogare potest,
1 licitum est vnicuique arma por
tare, vt per Decian. in tract. criminal. lib. 8. capit.
4. sub nume. 5. nisi à bannimentis seu statutis pro
hibitum reperiatur; & hanc de pugione prohibitio
nem factam in hac Ciuitate, adhuc non vidi; &
credo si adesset, fuisset à Fisco producta, vel
saltem allegata, & fuisset data copia, vt fieri
solet.

Et si dicatur, armorum appellatione venire pu-
giones, & quod adest hic prohibitio delationis
armorum.

Respondetur, quod etiam dicta prohibitione
stante, arma portantes puniri non possunt nisi etiá
2 fuerint apprehensi: quidquid dicat Menoch. in
tract. de Arbitr. iudic. Casu 394. nume. 49. Ista est
communis opinio, vt per Decian. dicto capit. quar
to, sub numero quinto, vbi etiam respondit ad
fundamenta Menochij, & dicit: quod hæc opi-
nio praxi confirmatur, & vsu quotidiano. Ego
etiam pluries ita obseruatum audiui in hoc flo-
rentissimo statu, & præcipuè in hac Ciuitate, & est
3 Regula generalis, obseruantiam esse optimum le-
gum interpretem. Menoch. d. tract. de arbitr. Casu
599. nu. 11.

Secundo ex causa dicti pugionis puniri, & mole
stari non potest, quia neque cum eo fuit repertus,
neq; cum eo fuit visus; & facta non præsumuntur,
sed probari debent, l. in bello, §. facta, ff. de capt. &
postlimin. reuers. & est semper verum, delicta quæ
libet probari debere per liquidissimas probatio-
nes, vt passim tradunt DD. per text. in vulgata l. fi-
nali, C. de probation.

Et dum Dominus Antonius dicit pugionem
fuisse allatum à Domino Francisco, & illum eri-
puisse ex eius manibus, seu potius ex terra colle-
gisse, quando excidit ex manibus domini Francisci,
non est ei modo aliquo adhibenda fides: quia cum
ipse fuerit detectus portasse dictum pugionem, à
testibus pro Curiæ informatione examinatis, tra-
4 ctat de se exonerando, Bertazol. consilio 71. nume.
29. & consilio 225. numero 16. libro 1. Farinac. inul.
de opposit. contra person. test. quæst. 60. numero 4.
vbi dicit, non inuenire quod ista opinio habeat
contradictorem, & nume. 5. ampliat, quod id mul-
to magis procedit in criminali, & numero 6. quod
nec etiam faciat indicium, & cum dominus Anto-
nius et asserat fuisse se vulneratum à Domino Fran
5 cisco, & sic faciat se inimicum, in nihilo ei debet
credi. Farinac. in tit. de indic. & tort. quæst. 46. nu-
mero 92.

Et vlterius dici potest, quod non probet: quia
asserit dominum Franciscum portasse dictum pu-
gionem, vtitur quasi officio accusatoris, & est in
iure absurdum, quod quis sit accusator, & testis,
cap. forus, §. in omni, de verb. signific. Farinac. di-
cto loco, numero 95. & in tit. de oppos. contra test.
quæst. 60. illat. 1. num. 64. & quod dictum vulnerati
habeatur solum pro querela, tradit Honded. con-
silio 107. num. 15.

Et cessant hic quædam assertæ præsumptiones,
quæ extare dicuntur contra dominũ Franciscum,
quia, vt dixi, ad probandum delictũ, non sufficiunt
præsumptiones, sed requiruntur probationes; & si
constat quod in manibus domini Antonij pugio
6 repertus fuit, & ita oculata fide & re ipsa apparet
de veritate, quæ superat omnes alias probationes,
iux. text. in §. fin. Instit. de grad. cognat. Vlterius,
præsumptiones assertæ cõsiderari non debent, quia
in claris cessant coniecturæ, & præsumptiones, &
solum in dubio eis vti debemus, l. cum ita, §. con-
tinuus, ff. de verbor. obligat. & veritas facit cessare
præsumptiones, tam hominis, quam iuris, l. penult.
§. mulier, ff. de probat.

7 Et si præsumptionibus vti deberemus, vt, quia
non constaret de delatore pugionis, nihilominus
ille delator diceretur, qui in manibus post rixam
illum habere inuentus fuit, vt dicitur de armis re-
pertis in terra, quæ ab illo delata præsumuntur pe-
nes quem repetiuntur. Menoch. de arbitr. iud. Ca-
su 394. numero 93. si enim delata præsumuntur
ab eo, qui est proprius ad locum vbi repetiuntur,
multo magis delatio facta ab eo dici debet, & in
manu cuius arma reperta fuisse constat; Et possunt
8 etiá hic adduci tradita à Doctoribus de re furata,
quæ ab illo furata præsumitur, in cuius manibus
reperitur, l. inciuilem, & l. ciuilem, C. de furt.

9 Et circa præsumptiones cessat omnis inuestiga-
tio: quia Fiscus inuenit delatorem pugionis, nem-
pè D. Antonium: & dum Dominus Antonius vult
se excusare, debet eius excusationem probare, non
quidem præsumptionibus, & coniecturis, sed per
veras, & certissimas probationes, de quibus nulla
adsit dubitatio. Crauet. consi. 56. num. 11. consi. 75.
num. 12. & consi. 129. num. 13. libro 1.

Secũdò, etiam quoad vulnus, dominus Francisc.
non potest puniri, & molestari ex vulgata regula
10 leg. qui accusare, Cod. de edendo, nullibi enim in
processu probatum reperio, quod ab ipso vulnus
præfatum fuerit illatum, solum hoc asserit Domi-
nus Antonius vulneratus, cui quod in aliquo non
sit fides adhibenda, iam supra dixi; & quod non
sufficiat ad inquirendum etiam constitutus in arti-
culo

eulo mortis,ex communi tradit Bursat.consil. 150. nu.3.lib.2.

Neque etiam dici potest,quod à Domino Francisco asserto contrixante vulneratus præsumatur,
11 iuxta dictum Saliceti, in lege finali, Codice de probat. qoia semper in qualibet re præsupposita sunt probanda.Glos. in leg.mancipia,6.de seru.fugir.& prosupposita à Salic sunt,quod duo sint con rixantes,admenantes cum armis,quod ante incœpiam rixam,non essent vulnerati, & quod statim sedata rixa vnus ipsorum vulneratus repertus fuerir. Et hoc non constat,& non fuit probatum, qualiter rixa fuerit incœpta, & sic,an Dominus Antonius esset vulneratus ante incœptam rixam, & nõ constat quod Dominus Franciscus haberet arma apta ad inferendum dictum vulous, immò, probatur negatiua,quod arma non habebat, ideò cessantibus præsuppositis a Salic.cessat eios dictum. Bursat. in consilio 271. numero decimonono, libro secundo.
12 Et ideo dicitur per DD.quod præsumptiones eliciuntur ex his quæ appareot,& nuoquam eliciuntur ex his quæ non apparent,vt per Anchar.consilio 302 Materia de qua quæritur,colum. fina. Crauet.consil.202.nu.9.lib.2.

Immò,præsumptiones abhorrent inuerisimilia, & non fiunt de non verisimilibus. Crauet. consilio 6.numero 24. & consil.8.nume. 6.lib.primo. Rim.
13 ion.consil.42.numero 67.& consil.88. num.36.libro 1.Eugen.consil.15. num. 43. & quod præsum-
14 ptio habere debeat primordium veritatis tradit Bolognet.in consil.pro Triuultijs, num.122. posito in fine suorum consiliorom,impossibile enim in esse posito, nullum consequens sequi potest, l. filium,ff.de his qui sunt sui vel alieni iur.Rom.consil. 113. sub numero quinto, Mascard. de probat. Conclus.831.num.34.

Et hoc modo etiam,nempè, dicendo non constare de præsuppositis,præsumptio iuris, & de iure
15 contra quam non admittuntur regulariter probationes, tollitur,& remouetur, vt per Menoch. latè in tract. de præsumpt.lib.primo,quæst.65. Ita stante,quod arma non habuit Dominus Francisc.vt Salicet.præsupponit, cessat eius doctrina, & in præsenti casu allegari oon potest.

Vlterius cessat dicta præsumptio,qnia Salic. intelligit,quod duo solummodo erant contrixantes, & ab alio vulnus fieri non poterat, hic etiam alij interuenerunt in facto, & præcipuè Bernardious Bernardus,qui fatetur euaginasse ensem, & quia ab eo etiam in mediando vulnus inferri potuit, maximè quia est vulnus leue & nullius momenti à Domino Francisco illatum præsumi non debet,
16 vt considerat Bertaz.in consil.192,num. 26. libro primo. & Vulpel.in cousil.38. oum.3. in fine. Et est verissima propositio,qood semper illa præsumptio atteoditur quæ sit exclusiua delicti,& ista superat omnes alias præsumptiones,l.merito, ff. pro soc. Gramm. consil.13. nume. 9. & consil. 31. numero 12.

Et potest etiam dici, quod stantibus hinc inde præsumptioonibus pro delicto,& pro non delicto, ad inuicem confundantur, & elidantur. Engen. cousilio 27. numero 26. & consil.76. num.septuagesimoquinto.

Et non potest etiam hic considerari,vt ex aduerso innuitur,quod præsumatur Dominus Francisc. vulnerasse, & arma habuisse, quia non datur præ-
17 sumptio præsumptionis. Bero. in consilio decimosexto, numero decimoquarto, & consilio 160. numero decimotertio,libro secundo. Rimin.iun.cõsilio vigesimotertio, numero 244. libro primo.Bollognet.in dicto consilio pro Triuultijs, posito in fine suornm consiliorum,nu.122.

Et ex eodem fonte, nempè, ex dicta rixa, & codem tempore duo præsumptiones, nempè, quod vulnerauerit,& quod pugionẽ habuerit, oriri non possunt, vt per Menoch. in tracta. de præsumptio. libro primo, quæstione quadragesimatertia,sub numero 6. & sub numero octauo, vbi testatur de communi opinione.

Intentio etiam Do. Fraocisci à multis præsumptionibus coadiuuatur.

Primò,dicit Dominus Antonius (Miser Francisco me disse, te voglio ammazzare, & mi dette vno pugno)ex hoc enim colligitur, nullo modo es-
18 se verisimile, quod habuit pugionem: quia si illum habuisset cum vellet eum occidere, non pugno,sed cum pugione percussisset, ad tradita per Gram.Voto 23.Clar.§. homicidium,versicu. dicitur etiam.

Secundò,dicit Dominus Antonius, conculcasse in terram Dominum Franciscum, & hoc similiter non est verisimile, quod fecisset si pugionem ha-
19 buisset cũ eo enim potuisset se defendere,& repellere Dominium Antonium, & est omnino credendum quod id fecisset, quia defensio ipsa, à naturali instructu docetur, l. vt vim, ff. de iustit. & iure.

Tertiò dicit Dominus Antonios de terra accepisse pugionẽ quando cecidit ex manibus Domioi Francisci, est enim inuerisimile, quod res tam parui ponderis ceciderit ex manibus Domini Francisci; & non est credibile,quod voluerit arma proijcere quibus vti debebat pro tutela & defensione sui corporis, cum, vt dixi à oatura ipsa doceatur, quis vi se, corpusque tueatur,vt tradit Cic.lib. primo offic.

Quartò, Dominus Antonius pro eius dicto probando, nempè, ex terra collegisse dictum pugionem, allegat in contestes Bernardinum, & Horatium,& Bernardinus hoc se vidisse negat,& Horatius,quod peius est,dicit,quod tunc temporis non erat io loco illo, ideo eius dictum redditur valde
20 suspectum,vt per Grammat.consil.26. numero 20. Bertazz.consil 334 numero 3. libro secundo. Immò,testes qui fuerunt præsentes in dicto loco, & dicto tempore. dicunt non vidisse in terra dictom pugionem,probant negatiuam contra Dominum Antonium ad fauorem Domini Francisci, vt ita probari negatiuam tradit Herculan. in tractat. de proban.negatiu.numero 320. & numero finali, & quod vnus testis probet plenè contra Fiscum ad fauorem rei, etiam si deponat per verba dubitatiua,tradit Horat.Luc.consilio 168. numero decimoseptimo, libro primo, consil. crimin. diuersor. & Bertaxxol. cousilio 105. numero secuodo, libro primo.

Quintò,& vltimò,ex morum probitate pro non delicto ad faoorem Domini Francisci præsumi debet. Port. Imol. consil. 206. nume.13. & etiam ex eius spontanea comparitione, vt per Bertaz. conf. 208.num.21.lib.2.

Hector Felicius, I. V. D. Aduocatus.

ALLE-

SVMMARIVM.

1 *Iniuria non committitur sine dolo, & animo iniuriandi.*
2 *Verba sunt interpretanda, vt dolus, & delictum excludatur.*
3 *Iniuriandi animus non præsumitur in eo qui blandè loquitur.*
4 *Superare alios bonitate licet.*
5 *Iniuria excusatur à iusta credulitate.*
6 *Prouocatio excusat ab iniuria.*
7 *Comparatiuum præsupponit positiuum, ideo verba (sono buomo da bene più de voi) non sunt iniuriosa.*
8 *Iniuriam non faciunt verba generalia.*
9 *Verba generalia licet possint continere offensionem, & prouocationem, tamen potest esse vt non contineant delictum.*
10 *Pœna vbi est alteranda, considerandum ne vltra principalem pœnam excedatur.*

ALLEGAT. LI.



T veritas motiuando magis elucescat.

Primò loco mihi dicendum videtur, quod in totum sententia primi Iudicis sit reuocanda, & quod Dom. Tiberius absolui debeat: quia certissima est Con-
1 clusio, iniuriam sine affectu iniuriandi non inferri, l. illud, ff. de iniur. & pariter certissimum est, quod ad iniuriam inferendam requiritur dolus, & non sufficit lata culpa, Cranet. consil. nono, numero 36. & consil. decimotertio, numero secundo, & consil. 119. numero quarto, libro primo, Surdus, decis. 89. Et in præsenti, non solum non fuit probatum adfuisse dolum, & animum iniuriandi, immò econtra, multa considerari possunt verba, de quibus agitur, citra animum iniuriandi, & absque
2 dolo fuisse prolata prout in dubio semper ad delictum excludendum fieri debet. Cranet. consil. nono, libro primo. Roland. consilio vndecimo, libro tertio.

Et pro exclusione doli, & delicti, Primo considerari potest, testes Fisci deponere, Dom. Tiberium
3 blandè, & submissa voce fuisse loquutum, cum iniuria, quæ prouenit ex conuicio, dicatur prouenire ex conuicio, & vociferatione, l. item apud Labeonem, §. conuictum, ff. de iniur. dicere debemus, vt in blandè loquente cesat conuicium, & vociferatio, ita etiam in eo cessare dolum, & animum iniuriandi.

Secundò, considerari potest, quod verba dolo careant, & animo iniuriandi, quia verba (sono huo-
4 mo da bene più de voi) sonant quod Tiberius in animo, & intentione habuerit, excedere bonitate Dominum Antonium, & licitè, & sine iniuria fieri potest, quod alium excedere, & meliora sibi parare procuret; dicitur enim quod dat stimulos æmula virtus; & quod excitant à somno trophæa Milciadis, & Paulus prima ad Corinth. capitulo duodecimo, dicit: Aemulamini charismata meliora.

5 Tertiò, quia D. Tiberius est de nobilioribus suæ Ciuitatis, & ex illustri familia ortus, præsumendū est verba præfata dixisse à iusta credulitate motū, sine dolo, credentem cū effectu se esse talem, vt per sępè euenire solet in facultatibus, de quibus per errorem magis quam in eis sint sperant homines, §. prævaluisse. Instit. quibus ex caus. manum. non licet, & sic quod in eo fuerit potius error quam dolus, quatenus non vera dixisse appareret.

Quartò, considerari potest, non adfuisse dolum, & animum iniuriandi: quia D. Antonius contra
6 D. Tiberium altè loquebatur, & cum vociferatione, & verba parum conuenientia ad officium Aduocati, & continentia iniuriam, ad textum in dicta leg. apud Labeonem, §. conuicium, ff. de iniur. & in lege quisquis, Codice de postuland. & quod D. Tiberio sine dolo, & sine animo iniuriandi ad defensam, & conseruationem sui honoris dicta verba proferre licuerit, vel saltem quod licitum sibi esse ea proferre censuerit, ad tradita per Angel. de Malefic. in ver. & dictus Titius, sub numero vigesimoseptimo. Bartol. in consilio quinto, numero vndecimo, inter consilia criminalia diuersorum, libro primo. Natta, consilio sexto, libro primo.

Quintò verba præfata dolum non continere, & non esse iniuriosa, apertissimè constare videtur:
7 quia fuerunt comparatiuè prolata (sono huomo da bene più de voi.)

Nam quia comparatiuum præsupponit positiuum, verumtamen positiui qualitates excludere non potest, leg. vbi autem, in princip. ff. de verbor. obligat. Licet forsan de sua bonitate male iudicasset D. Tiberius, non tamen inde sequitur, quod fuerit derogatum bonitati D. Antonij: & quod ex derogatione iniuria affectus fuerit, cum, vt dixi, comparatiuum positiui qualitates etiam in supremo gradu positas excludere non valeat; & hac ratione moti, verba præfata non esse iniuriosa, tenent Bart. dicto consilio quinto, libro primo, consiliorum criminal. diuersorum. Lucas de Penna, in leg. erat, quæstione tertia, C. de Castren. peculio, libro decimo. Alciat. consilio secundo, tomo secundo, libro septimo. Plotus consilio centesimotrigesimoprimo, numero vigesimo, libro primo, consiliorum crimin. diuers. Bonacos. in quæst. criminali titulo de Iniurijs. Baiard. ad Clarum, §. Iniuria, numero vigesimooctauo. Nouissimè Farinac. de hac opinione dubitat, quæst. 105. numero centesimoseptuagesimotertio.

Sed parum est curandum de eius dubitatione: tum, quia contra naturam comparatiui præsupponit ipse, quod importet diminutionem positiui, quod minimè verū est, & nihil allegat; tum etiam, quia etiam si non dubitatiuè sed affirmatiuè loqueretur, non est recedendum à sententia Bartoli, & supradictorum, qui eam sequuntur, nisi velimus lucem relinquere, & in tenebris ambulare.

Sextò, & vltimò, verba præfata, dolo & iniuria carere dicendum videtur, quia in genere prolata
8 fuerunt, & vt generalia specialem alicuius iniuriæ significatum non habent, & nisi verba sint specialis iniuriæ significatiua, iniuriosa non reputantur, Gloss. & Doct. in leg. turpia, ff. de legat. primo, & multa videri possunt in pract. Iodoc. capitulo centesimotrigesimoquinto, numero duodecimo, & per Nattam, consilio 761. libro quarto, & per Rimin. iunior. consilio centesimodecimooctauo, num. duodecimo, libro 2. Et quamuis verba generalia continere possint offensionem & prouoca-

 tionem,

9 tionem, non per hoc dispositum de iure reperitur, quod contineant delictum, & pęnam mereantur. Bart. in l. liciatio, §. quod illicite, ff. de public. & est Regula generalis, pœnam alicui non esse indicendam nisi expresso iure cautum sit, etiam si actus sit illicitus, & non secundum bonos mores. Bald. consilio decimoquarto, libro primo, Natta consilio quingentesimo nonagesimoseptimo, numer. oono, libro 3.

Secundò principaliter, dato, sed non concesso, verba præfata esse iniuriosa, & aliquam pœnam mereri, tamen mihi videtur dictam primam sententiam esse reuocandam: quia etsi iure communi inspecto pœna iniuriarum sit arbitraria, nihilominus ab ea recedere debemus, stante statuti dispositione, & Decretorum Serenissimi Domini N. Vrbini Ducis. Clar. quæstione octuagesimaquinta, versiculo debet etiam. Addit. ad Bertazz. consilio ducentesimo trigesimoseptimo, numero primo, Bursat. consilio nonagesimoquarto, numero quarlibro 1.

Et erit dupplicanda pœna statuti, quæ est quadraginta solidorum, ex dispositione Decreti mandantia pœnaa duplicari in offensionibus euenientibus in rixa, & animo deliberato inter litigantes.

Et quamuis Decretum tribuat iudicibus facultatem arbitrandi maiorem pœnam facti & personarum qualitatibus attentis durum mihi videtur, quod pœna ista quæ est solidorum quadraginta, secundum statutum, & solidorum octuaginta fa-
10 cta duplicatione secundum Decretum, fuerit aucta vsque ad aureos trecentos (è maggiore di gran longa la gionta che non e il pezzo principale) maximè quia nulla adest causa à qua Dominus Index potuerit moueri ad augendum pęnam statutariam pro Decreti dispositione, ac etiam iuris communis attenta, quæ adesse debuisset, leg. aut facta, ff. de pœnis.

Et si pro qualitate aggrauanti veniebat considerandum quod dicta verba fuerant prolata coram Prætore, nihilominus constat de excessu sine causa: quia in eodem statuto etiam dispositum reperitur de iniuria facta coram prætore; & vult, quod pœna solidorum quadraginta duplicetur. Quare solum ex dispositione statuti venisset imponenda pœna solidorum octuaginta, & facta dupplicatione iuxta formam Decreti venisset imponeoda pęna solidorum ceotum sexaginta.

Et ista videtur quod sit pœna debita attentis omnibus qualitatibus, nempè, quod coram prætore, & causa litis prolatæ fuerint. Vel verius dicendum videtur, cessare quamlibet pœnam, cum verba noo fuerint iniuriosa.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Pœna à partibus tertio applicanda in conuentione apponi potest.*
2 *Si non vendere quis promisit, non poterit vendere per interpositam personam.*
3 *Stipulari Fisco quis potest, licet non sit notarius.*
4 *Stipulari pro domino, potest negotiorum gestor.*
5 *Promisit, verbum, in scriptura importat stipulationem*
6 *Dies cœpta quando habeatur pro completa.*
7 *Dies termini non computatur in termino.*
8 *Pęna promissa debetur, etiam cessante interesse stante iuramento.*

ALLEGAT. LII.

ISTI gregarij qui herbarum penuriam timebant conuenire potuerũt ne à maritimis regionibus recedere liceret per totum mensem Maij, sub pœna cẽtum scuto-
1 rum pro parte Illustrissimo Comiti applicanda, per ea quæ tradit Bald. consilio quadringentesimo quadragesimoquinto, libro primo. Barto. in leg. prima, nume. 13. ff. de iure Fisci.

Non obstat dicere, pœnam non deberi, quia ille qui promisit non contrauenit, sed eius familia: quia intelligitur eius promissio quod id facere non possit etiam per interpositam personam. Bald.
2 in d. consil. quadringentesimo quadragesimoquinto, in fine, libro primo, qui dicit, quod non vendere promittens, non potest vendere per interpositam personam, leg. fraus, ff. de legibus, & l. hæres meus, §. quod in fraudem, ff. de condit. & demonstr.

Similiter, non obstat dicere, quod ex pacto præ-
3 fato nullum ius Fisco quæsitum fuit, quia solum ex notarij stipulatione, & non alterius, vt per Bart. in dicta leg. prima, in fin. ff. de iure Fisci. Bero. consilio centesimo nonagesimoseptimo, in fine, libro tertio.

Quia respondemr, acquiri Fisco ex stipulatione eius cuius intersit, licet non sit notarius. Tiraq. in proœm. Retractus num. quadragesimo, Moronus in tractatu de tregua & pace, quæstione centesimatrigesima, numero secundo, & valde intererat dictis gregarijs ne discederent cum eorum animalibus à locis maritimis ante tempus conuentum ob
4 penuriam herbarum quam habere timebant in montanis regionibus.

Respondetur vlterius, non agi hic de stipulatione facta à tertio pro Fisco, sed de stipolatione facta Illustrissimo D. Comiti, à gregario suarum pecudum, & sic in hac parte ab eius negotiorum gestore, à quo stipulatio pro Domino facta valet. Barto. in leg. stipulatio ista, §. si stipulet, columna secunda, in secundo casu, ff. de verbor. obligat. Gabriel. titulo de verbor. obligat. conclusione prima, numero centesimodecimoquarto, & sine difficultate procedit stante iuramento, Gabriel. dicto loco, numero 69.

Neque obstat dicere non constare de stipulatione, sed tantum de pacto inito inter dictos Gregarios, est enim ista insulsa oppositio, cum omnibus
5 sit notum, verbum (promisit) in scriptura appositum, importare stipulationem, §. si scriptum. Inst. de inut. stipulatio.

Non obstat similiter ad euitandam contrauentionem, allegare Regulam, quod dies cęptus habea-
6 tur pro completo; quia procedit solum in fauore inducendo, puta, ad hoc vt quis possit testari, & hoc sit absq; damno alterius, & in dispositione legis. Bald. in l. si cui legetur, numer. 4. ff. de legat. 1. secus est in dispositione hominis, & in stipulatione,

l. quid-

l.quidquid astringendæ, ff. de verborum obligat. Dies enim, & mensis, & annus, intelligitur non de incæpto, sed de perfecto, & finito. Bartol. in l. secunda, §. creditum, numero septimo, ff. si certum petatur. & ibi Alexand. columna prima, Angel. in consilio ducentesimoseptuogesimoquinto, Cephal. consil. quatrocentesimouigesimooctauo, nu-
7 mero nono, libro tertio. Riminald. iunior, consilio quattocentesimononagesimoquinto, numero quarto, libro quinto.

Et de die termini quod in termino connumerari non debeat, probat Domin. Caball. Resolut. crimin. Casu 6. in fine, dum agit de termino assignato à statuto ad accusandum.

Vltimo loco non obstat dicere, quod pœna non debetur: quia cessat interesse.

Nam negatur cessare interesse, & etiam dicitur
8 deberi ex conuentione, maximè iurata, etiam interesse cessante. De communi opinione testatur Seraphin. de Priuilegijs iuramenti, priuileg. 54. & de magis communi testatur Bursat. consil. quinquagesimotertio, numero quadragesimosecundo, libro primo. Farinac. quæstione 30. num. septuogesimoquinto.

Quare, &c.

Hector Felicius Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Licentia in scriptis obtineri debet, si ita dictum fuit in stipulatione.*

2 *Licentia non suffragatur quando quis ea abutitur.*

3 *Habilitatur sub fideiussione, tenetur se præsentare, etiam non superuenientibus nouis indicijs, & numero 16*

4 *Iudici credendum est, quod indicia noua superuenerint.*

5 *Indicia non propalantur, nisi reo constituto in carceribus.*

6 *Fideiussor non auditur, reo non constituto in carceribus.*

7 *Fideiussores ad pœnam soluendam coguntur executiuè, ideo non audiuntur proponentes exceptiones requirentes altiorem indaginem.*

8 *Fideiussorem non iuuat allegare principalem deliquisse, nisi de hoc verè constet, & numero decimo.*

9 *Fideiussor non liberatur, si principalis deliquit.*

11 *Culpa propria debet nocere, & non prodesse.*

12 *Fideiussor non potest proponere exceptiones, quæ non possent proponi à principali.*

13 *Fideiussor tenetur ad pœnam, quando reus promisit se præsentare, & fideiussor promisit pro eo.*

14 *Fideiussor tenetur ex facto principalis.*

15 *Iudex potest reum reuocare ex sola suspitione indiciorum.*

A L L E G A T I O

Quinquagesimatertia.



DIE prima Octobris 1595. Dominus Ioannes de Eugubio promisit non discedere à territorio dictæ Ciuitatis sine licentia, &c. sub pœna mille scutorum.

Et in casu licentiæ promisit se repræsentare pro dicta causa sub dicta pœna.

Pro quo Dominus Vincentius eius pater in forma fideiussit Iurantes, &c.

Discessit Dominus Ioan. a territorio præfato, & die vigesimaseptima, Martij fuit requisitus ad se repræsentandum, & dictus Dominus Vincentius fuit requisitus, quod deberet agere, & curare cum effectu quod dictus Dominus Ioann. se repræsentaret, & in termino assignato contumaces fuerunt.

Postea die octauo Maij fuit transmissa citatio dictis Domino Ioanni, & Vincentio quatenus infra terminum duorum dierum personaliter comparerent coram dicto Dom. Prætore ad allegandum causam quare non deberet declarari fideiussionem mille scutorum fuisse fractam, ob discessum dicti Domini Ioannis filij ex territorio, & accessum ad Abbatiam Cortonæ, cum monitione in forma, prout latius in dictis citationibus, & requisitorijs in processu adnotatis continetur.

Prædictis veris stantibus in facto, ex triplici capite pęnam Fisco deberi dicendum mihi videtur.

Primò, quia dictus Dominus Ioannes ex territorio discessit absque licentia.

Secundò, quia dato sed non concesso, quod licentiam habuerit, ea abusus fuit.

Tertio, quia requisitus non se repræsentauit, vt facere promiserat in casu licentiæ.

In primo capite non obstat dicere habuisse licentiam: quia erat obtinenda in scriptis, & non obtenta in scriptis, nihil prodest, licet fuerit obten-
1 ta in voce. Farinac. de carcer. quæstione trigesima, numero centesimo octuagesimoquarto, Bursius de carc. fideius. committ. numero quadragesimosexto, & 48.

In secundo capite, quod qui abutitur licentia, incidat in pœnam, tradunt Roland. consilio septuagesimonono, numero septuagesimoprimo,
2 libro tertio, Rimin. consilio centesimotrigesimoquinto, numero vigesimo, libro primo. Quod autem licentia abusus fuerit fateri videntur aduersarij in eorum allegationibus, & alijs scripturis datis in actis, vbi affirmare videntur, ipsum commisisse grauissimum delictũ, & propter dictũ delictum latitare, & ideo non teneri fideiussorem eum repræsentare; & in hoc faciunt maximum fundamentum.

In tertio capite clarum est, quod si non repræsentauit, & ideo incidit in pœnam, iuxta formam suæ promissionis, quæ adeo clara est, vt in dubium nulla ratione amplius reuocari possit.

Dicere, quod non fuit requisitus ad se repræsentandum pro eadem causa, est merum somnium:

quia fuit requisitus ad se repræsentandum
vigore suæ promissionis, & sic pro eadem
causa.

Similiter, dicere, quod non tenetur comparere,
quia non adsunt noua indicia contra ipsum, nullã
probet exceptionem: quia non reperitur scriptum,
quod debeat se repræsentare nouis superuenienti-
3 bus indicijs, sed tantum se repræsentare promisit,
pro eadem causa, & si verum est, prout est verissi-
mum, obligationem intelligi rebus sic stantibus:
cui dubium erit, dictam promissionem intelligi de
bere rebus sic stantibus; & sic, quod teneatur com
parere, etiam non superuenientibus nouis indi-
cijs, prout simpliciter, & indistinctè se repræsenta-
re promisit pro eadem causa, & esset omninò cor-
rũpere formã promissionis, si diceretur quòd tantũ
teneretur se repræsentare nouis superuenientibus
indicijs, cum de hoc nullum verbũ in ipsa promis-
sione dictum fuerit.

Vlterius dicere, quod non adsint noua indicia,
non fuit probatum, prout fieri debuisset, cum sit
intentionis fundamentum, maximè, quia quate-
nus esset necessarium quod omninò negatur, quod
superuenissent noua indicia, credendum est, quod
4 verè superuenerint, attenta sinceritate, & bonita-
te iustissimi, & religiosissimi Iudicis, de quod om-
ne bonum præsumi debet, & ita hodie à Iudice
causæ credendum est, quod summa cum ratione
dictus D. Io. fuerit requisitus ad se repræsentan-
dum, quod satis est Iudici moderno, qui in hac cau
sa iudicare debet secundum acta, & probata, & nõ
est scrutator cordium.

Et ista quæstio an adsint, vel non adsint noua in
dicia, tractari non potest: quia indicia (vt est no-
5 tissimum) non propalantur nisi reo constituto in
carceribus, & de eo quod in conscientia factum
fuit, Deus ipse cordium scrutator Iudex erit;
& hoc ad nouum Iudicem declarare non per-
tinet.

6 Et tradit in puncto, quod exceptiones proposi-
tæ à fideiussore, non audiuntur, nisi reo in carceri-
bus constituto. Farinac, quæst. trigesimaquarta, nu
mero 25.

Et quia contra huiusmodi fideiussores procedi-
7 tur summariè, executiuè, & officio iudicis, & nemi
ne petente, vt per Farinac. dicto loco, numero 29.
parum attendendæ videntur istæ exceptiones re-
quirentes altiorem indaginem, & præcipuè rei
præsentiam, ad tradita per Bartol. in l. prima, §. &
parui, num. 8. ff. quod vi. Et habemus etiam De-
cretum, fideiussores audiri non debere in eorum
exceptionibus, nisi reo constituto in carceribus, cu
ius copia habetur in processu.

Non obstant exceptiones factæ de delicto com-
8 misso in dicta inuestitura, in qua vt dicitur, testis ad
hibitus fuit: quia nullibi scriptum reperio, & pro
batum concludenter, dictum delictum verè fuisse
delictum, & quod hoc dicat ipse D. Io. & fateatur
illud commisisse; & potest esse, quod non sit deli-
ctum; & quod etiam non fuerit commissum ab ip-
so, & præsupposita, & probationes, debent es-
se concludentes per necesse, & non per pos-
sibile.

Dato etiam sed non concesso, dictum delictum
fuisse ab ipso commissum, nihilominus tenetur ad
pęnam, ex duplici fundamento.

Primò, quia, quicquid multi dicant, fideiussor
propter delictum à principali commissum, non li-
9 beratur nisi condemnatione sequuta, secundum
magis communem Doctorum opinionem, de qua
testatur Cartar. de execut. sentent. cap. 1. numero
472. & 478. & Farinac. d. quæst. 34. num. 62. à qua
an sit in iudicando recedendum, cuilibet prudenti
considerandum relinquitur.

Secundò, delictum assertum non excusat à pęna
promissa, quia promisit D. Ioa. se repræsentare sub
dicta pœna simpliciter, & indistinctè, & non ex-
cepit nolle se repræsentare si cõmitteret delictum;
10 ideo contrauentione facta, incidit in pœnam. Et
licet commiserit dictum delictum, non per hoc se-
quitur quod non possit se repræsentare, & euadere
pœnam.

Et dicere, quod si comparet erit punitus pro di-
cto asserto delicto, non excusat, quia sibi imputet,
si delictum commisit, cum sciret promisisse se re-
11 præsentare; cum verissimum sit, neminem ex pro-
pria culpa & ex proprio delicto posse se excusare,
& posse allegare impedimentum. Felin. in cap. fina.
de testibus. Surdus consilio 32. num. 3. lib. 1. multa
exempla ponit Seraph. de priuileg. iur. priuileg. 4.
num. 102. cum plur. seqq.

Et cum hanc excusationem, & exceptionem pro
ponere non possit ipse reus, nec eam etiam propo-
12 nere potest ipse fideiussor, l. tam mandatori, C. de
non numer. pecun. l. constitutionibus, vbi Bald. nu.
1. C. de vsur.

Ex his etiam tolluntur ea, quæ dicuntur de fi-
deiussore qui tenetur repræsentare rebus sic stan-
13 tibus: quia non agitur hic de pœna soluenda ex
eo, quia fideiussor non repræsentat, sed agitur de
pœna incursa, & soluenda ex eo, quia dictus D.
Ioan. non se repræsentat, prout facere promisit sub
dicta pœna, & sic pœna debetur ex eius contrauen
tione, & non ex contrauentione fideiussoris, qui
soluere pœnam promisit, fideiubendo pro dicto D.
Ioan. in casu contrauentionis; Licet enim posset
esse, quod omnino negatur, quod fideiussor esset
audiendus; requiritur ad præsentandum, allegando
impedimentum, tamen stare non potest, quod non
teneatur ad pœnam promissam in casu contrauen-
14 tionis factæ à principali, pro quo fideiussit; Et non
est inconueniens, quod fideiussor teneretur ex fa-
cto principalis. Bero. consilio 193. numero 52. li-
bro primo.

Illud quod dicitur debere superuenire noua in-
dicia ad torturam sufficientia, vt per Tobiam
consilio 103. non est absolutè verum: quia est arbi-
15 trarium Iudici reuocare reum, & potest reuocare
etiam ex sola suspitione de indicijs superuenien-
dis. Clar. quæst. 46. versicul. pariter. Farinac. quæst.
4. sub num. 25.

Et Secundus Iudex non potest scrutari animum
primi Iudicis, nec etiam est Iudex ad hoc depu-
tatus.

Et aduertatur, quod hic non sumus in simplici
fideiussione præstita de se præsentando post factas
16 defensiones, sed sumus in fideiussione de non di-
cedendo à territorio Eugubino, sine licentia; quo
casu constat, quod iste non fuit absolutus, sed tan-
tum habilitatus, & si non obedijt; vt facere teneba
tur? potest etiam dici, quod pœna debeatur etiam
cessante interesse.

Hector Felicius I. V. D.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Liberè, vt si dictum sit quod quis possit liberè extrahere frumenta, importat præcisam libertatem, & quod quis possit extrahere sine contradictione, & impedimento.*

2 *Impunè imponat sine pœna.*

3 *Actus agentium non debent operari vltra intentionem.*

Omissa in contractibus, habentur pro omissis.

4 *Ablatiui absoluti, aliquando stant dispositiuè, & important modum.*

5 *Modus potius præsumitur quam conditio.*

6 *Modum importans verba inducentia onus.*

7 *Clausula constituti operatur translationem dominij & possessionis.*

8 *Modus non suspendit actum, sed agitur ad implementum.*

9 *Omissum dicitur relictum sub dispositione iuris, quando super eo nihil fuit determinatum.*

10 *Pœna censetur omissa, si non fuit apposita.*

11 *Contractus non comprehendunt personas extrinsecas.*

12 *Exceptio firmat Regulam in non exceptis.*

13 *Extractio frumenti est de iure permissa, & pœna est eam prohibere.*

14 *Conditione deficiente resoluitur contractus*

15 *Interpretatio facienda secundum subiectam materiam, num. 16.*

17 *Interpretatio sumenda quæ sit delicti exclusiua.*

18 *Notorium sufficit allegare sine alia eius probatione.*

19 *Conditio per æquipollens adimpleri potest, vbi idem sequitur effectus.*

20 *Tertius non potest de caducitate opponere.*

21 *Testis interessatus, & qui tractat de se exonerando, non probat.*

ALLEGAT. LIV.



DOMINVS Vandinus filius Domini Fabritij de Felicibus, omninò absolui debet à Domino Prætore Castri Cardæ, ab inquisitione contra eum formata, sub prætextu, quod contra formam bannimentorum, & Decretorum, extraxerit de anno 1586. de mense Nouembris ex territorio dicti Castri quandam frumenti quantitatem, et collectam in bonis dicti sui patris ibidem existentibus, & illam deuehi curauit in territorium Ciuitatis Callij. Nam id facere potuit liberè, & impunè: quia, vt constat publico Instrumento exhibito, & producto, Serenissimus Dux Guidus Vbaldus II. Vrbinis Dux IIII. de anno 1560. die 22. Augusti, vendidit dicta bona existentia in dicto territorio Castri Cardæ prædicto D. Fabritio Felicio, pro pretio scutorum sex millium, ducentorum quadraginta quinque currentium, cum authoritate ac potestate extrahendi, & exportandi fructus recolligendos ex dictis bonis, liberè, & impunè extra territorium dicti Castri Cardæ; illosque portandi tam in Castrum Plobtei, quam in totum statum prædicti Serenissimi venditoris, ad omnem eius, & eius hæredum libitum, & voluntatem, & absque aliqua contradictione, subuentis tamen prius de dictis fructibus hominibus, & pauperibus loci pro concurrenti pretio, si de eis, aut aliqua eorum parte, opus haberent, residuum verò ad eius libitum exportare possit, vt supra dictum est.

De Principis potestate circa huiusmodi concessionem faciendam, non est dubitandum. Et quod prædictam facultatem concesserit clarè constat:
1 quia verbum (liberè,) importat præcisam libertatem, quod actus expediri possit sine contradictione, & impedimento aliquo. Socin. in consil. 13. in fine, lib. primo. Crauet. in consil. 122. numero 5. lib. primo. Dec. in consil. 359. nu. 5. lib. 2. Menoch. post alios quos citat, in tract. de arbitr. iudic. lib. primo, quæst. 7 num. 35. & in consil. 121. num. 66. lib. 2. Roland. in cons. 85. num. 31. lib. 4. Et dictio, im-
2 punè, importat sine pœna, l. impunitas, & l. ne diu, C. de pœnis.

Et non obstat si dicatur, Serenissimum Principē concessisse extractionem fructuum subuentis prius pauperibus, & per contrarium non facta subuentione extractionem denegasse, & reliquisse sub dispositione iuris. Vel si dicatur, quod verba illa, subuentis prius pauperibus, &c. important conditionem: quia sunt ablatiui absoluti, & dicta conditione deficiente, deficiat etiam facultas, & ita quod Dominus N. inciderit in pœnam qua asseritur extraxisse nō facta subuentione, & sic non adimpleta conditione.

Nam ex infrascriptis nullo modo colligi, & inferri posse, & debere locum factum fuisse pœnę, & prædictas interpretationes omnino reijciendas esse apertissimè demonstratur.

Primò facit, quia ibidem nullum verbum habetur de pœna, & quod Dominus Fabritius, & eius
3 filij, & hæredes essent obligati ad pœnam bannimentorum, & Decretorum, non facta subuentione, & ex verbis colligitur intentio contrahentium, & vltra intentionem actus agentium operari non debet, l. quidquid astringendæ, ff. de verb. obligat. l. Labeo, ff. de supel. leg. l. non omnis, ff. si cert. petat. & in contractibus quidquid est omissum, pro omisso habetur. Cephal. in consil. 626. numero 7. & seq. libro quinto. Natta consil. 404. lib. secundo. Roland. consil. 59. nume. 25. lib. 3.

Secūdò facit, quia ablatiui absoluti non semper
4 importans conditionem, sed aliquando stant etiam dispositiuè, & important modū. l. qui fidē, ff. de iuā fact. Bald. in l. vnica, in prima oppositione, C. qn̄ nō petent part. Natta in cons. 147. n. 13. lib. 1. & quia ad plura significata se habere possint, & pro eorum interpretatione non possit dari certa doctrina, dicit idē Natta cons. 404. n. 9. lib. 2. Et in præsenti, quod non sint appositi, vt facerēt conditionem, tenendū est: tum, quia magis præsumitur modus quā con-
5 ditio. Alex. cons. 102. sub n. 2. lib. 1. Aret. cons. 149. Visis diligenter, in prin. tum etiam quia quod imponerēt modum, in præsenti clarè colligitur ex eo, quia Serenissimus venditor quoad se, purè, simpliciter, & absolutè facit venditionē, & cōcessionē, quod dicti fructus liberè, & impunè extrahantur, & solūmodo emptorē grauat in subuentione facienda,
6 quoad homines, si de eis opus haberent; & vbi verba inducūt onus, quod importent modum, & non conditionem, tradit Aret. in d. cons. 149. in princ.

Etiam quod importent modum & non conditio
nem demonstratur, quia apertè constat secundum
venditorem vendidisse dicta bona, & dictos fru-
ctus, purè, simpliciter, & absque suspensione ali-
qua,& statim rerum venditarum dominium & pos
sessionem transtulisse per Clausulam constituti, ad
7 tradita per Roland. consi.4. num.7.& num.25.li-
bro 2. & solummodo voluisse prouidere dictis ho-
minibus in eorum indigentijs,& illis voluisse reser
uare ius super dictis fructibus si de eis, aut aliqua
eorum parte opus haberent. Et cum conditio su-
spendat actum,nihilq; ponat in esse,ex ea ius non
quæratur, & agi non possit, sed bene ius quæratur
ex modo,& non suspendat actũ,& agi possit vt ad-
8 impleatur. Natta consil.372. num.23.& sub nume-
ro 26.libro 2. merito dicendum est modum & non
conditionem fuisse appositum.

Tertiò,non est cogitandum de pœna;quia inter
cõtrahentes non potest dici, quod fuerit omissum
de pœna, & fuerit relictum sub dispositione iuris:
nam Serenissimus venditor, concessit extractionẽ
fructuum liberè & impunè, & determinauit,quod
prius hominibus subueniretur,cum conditione il-
la,si opus haberent, & solummodo tunc omissum
9 dicitur relictum sub dispositione iuris communis,
quãdo nihil omnino fuit determinatum. Menoch.
in consi.187.num.32.lib.2.

Quartò, pœna cessat quia si Serenissimus vendi-
tor pœnam inducere voluisset, facta extractione
& nõ facta subuentione hoc dicere potuisset, ideo
10 cum non dixerit exclusum censetur, ita validum
esse argumentum huiusmodi ad excludendum pœ
nam tradit Bonacos. in suis commu. opin. in vers.
argumentum,parte 2. & Regula est vulgatissima,
quod contrahentes non loquuntur,velle non præ-
sumuntur,& omissum habetur pro omisso,vt supra
dixi, & inter contrahentes nihil aliud est quæren-
dum præter id, quod in instrumento scriptum re-
peritur. Bald.in l.fin.C.de fals.cau. adiec. leg. Ce-
phal.d.consi.626.num. 10.lib.5.

Quintò prædicta confirmantur: quia pœna ve-
nit applicanda Fisco Serenissimi venditoris, & il-
la verba,subuentis,&c.comprehendunt solũmodo
personam domini emptoris,vt subueniat,& perso-
11 nam dictorum hominũ,vt eis subueniatur,& nul-
lum verbum habetur de pœna, & Fisco, & pacta
non comprehendunt personas non nominatas, vt
per Corn.in consi.24.num. 1.lib.1.

Sextò ad prædicta considerandum est, dum di-
cti fructus erant sub dominio Serenissimi vendi-
12 toris erant liberi ab omni pœna,& adhuc non erãt
suppositi dispositioni Decretorum & bannimento
rum,& ab ipso venditi fuerunt cum facultate ex-
trahendi liberè & impunè,& solum fuit exceptua-
tum quod essent obligati pro subuentione dicto-
rum hominum, & nihil quoad pœnam fuit exce-
ptuatum,& clara est Regula, quod exceptio firmat
regulam in non exceptis, §.vt autem lex,in Auth.
de non alien.Paris.in consi. 35.num.8.lib.1.

Septimò, vt pœna cesset facit: quia cum extra-
ctio frumentorum sit permissa de iure ciuili,ad tex
tum l.in re mandata, ff.mandati,tradit Bonacos.d.
loco, in vers. extrahere,& onus,& pœna sit aufer-
re liberam administrationem bonorum,Paris.con
13 silio 5.numero 193. lib.4.& cum fauore dictorum
hominum Serenissimus venditor prohibuerit ex-
tractionem pro eorum subuentione, ac præceperit
venditionem faciendam dictis hominibus pro cõ-
currenti pretio, non est credendum, quod etiam
voluerit dominum emptorem bannimentorum
pęnæ supponere: nam illa interpretatio sumenda
est quæ maiorem benignitatem continet. Socin.in
consilio 23.num.19.& consil.25.numero 24.libro
primo, & quæ sit conformis iuri communi, licet
correctoria alterius iuris. Ias.in l. si vnus, §.pactus
ne peteret,num.6.ff.de pactis.

Octauò facit, quia admittimus dicta verba im-
portare conditionem,& non modum, dicendum
est quod aut dicta conditio respuit totum contra-
ctum, tanquam quid diuiduum connexiuum, &
14 coniunctiuum, aut respicit solummodo illam par-
tem in qua fuit conuentum de facultate contrahẽ-
di, vtique quemadmodum si respicit totum con-
tractum,ea deficiente,totus contractus resoluitur,
& pro non facto habetur; ita, si respicit solum il-
lam conditionem,contractus resoluitur in illa tan-
tum parte;ex qua resolutione sequitur,quod dicta
bona, & dicti fructus,non dicantur empti,& in to
tum sit resolutus contractus. si totum contractum
respicit conditio, & pro parte Serenissimi vendi-
toris esset restituendum pretium, & pro parte do-
mini emptoris, bona empta restituenda venirent.
ad trad.per Roland.consil.7. numero 2. libro 3.&
per Natt.consi. 681.numero 7.in fi.lib.3.Similiter
esset idem dicendum, si in illa tantum parte dice-
retur apposita conditio,quia ea deficiente facultas
ipsa inempta diceretur, & pro illa parte Serenissi-
mus venditor teneretur ad pretij restitutionem, &
ex hac resolutione nullum commodum, & ius es-
set quæsitum dictis hominibus super dicto fru-
mento, quare cum statim fuerit perfectus contra-
ctus,receptum pretium, translatum dominium, &
tradita possessio, & Serenissimus venditor non co-
gitet de resolutione iam contractus adimpleti, &
perfecti, credendum est quod solum voluerit di-
ctis hominibus ius reseruare, & dicta verba appo-
suisse solummodo ad inducendam conditionem,
seu præcisam obligationẽ sic faciẽdi,maximè cum
pro obseruatione contractus fuerit appositum iu-
ramentum, sd tradita in c.ad nostram, de iureiur.
& per Roland. consil.69. numero 32.& sequen.li-
bro quarto.

Nono considerandum est, quod simus in inter-
pretatione facienda de verbis appositis in contra-
15 ctu, cuius natura est,vt non inducat pœnam, sed
obligationem, §.requiras, Instit.de oblig.hinc est
si pœnæ & similia apponuntur in contractibus,ac-
cidentalia nuncupantur:quia possunt adesse & ab-
esse præter subiecti corruptionem. Coras. libro 3.
Miscellan.cap.10. Ideo interpretsndum & intelli-
gẽdum est,quod ex illis verbis sit inductum onus,
& obligatio sic faciendi, nempè, subueniendi, &
cesset pœna; quia interpretatio sumi debet secun-
dum subiectam materiam, & secundum naturam
rei. Menoch.d.tract.de arbitr.iud.Casu 199.nume
ro 2.& seq.

Decimò, cum dicta subuentio sit facienda ad
voluntatem dictorum hominum, & non aliàs, vt
patet in illis verbis(si de eis,aut aliqua eorum par-
16 te opus habuerint)clarum est,quod ad eorum vo-
luntatem pertinet declarare, an dominus emptor
facta extractione incidat in pęnam: quia possunt
dicere, non habere indigentiam, & quod eorum
nihil interest, si dictum frumentum fuerit extra-
ctum.Ideo non est credendum, Serenissimum ven
ditorem,voluisse huiusmodi potestatem concede-
re dictis hominibus, & voluisse dominum empto-
rem pęnæ supponere ad libitum & voluntatem di-
ctorum hominum: nam est alienum a subiecta ma-
teria, à natura contractus emptionis, & venditio-
nis,

ñis,& à natura iurisdictionis, & à verbis prolatis,
& est diuersum penitus ab intẽtione cõtrahentiũ.
Vndecimò facit, quia negari non potest, & rece-
ptissimum est apud Doctores, quod semper illa in-
17 terpretatio sumenda est, quæ sit exclusiua pœna-
rũ, l. interpretatione, & l. si pręses, & ibi Gl. ff. de pę
nis. Et hoc eo magis procedit in casu nostro: quia
sumus in contractu Principis, in quo verba liberali
ter & gratiosè accipi debent, vt per Crau. in cons.
95. num. 9. lib. 1.
Vltimo loco, dato, sed non concesso, quod ex in-
18 obseruantia dictorum verborum, fieri possit locus
pœnæ contentæ in Decretis & baonimentis, nihilo
minus, D. Vãdinus ratione assertę extractionis cõ
demnari nõ potest, quia verissimum & notoriũ est
in facto, quod homines & pauperes dicti Castri
Cardæ dicto frumẽto fuerunt subleuati in quanti-
tate excedente valorem ducentorum Florenorum,
& etiam quamplurimi homines & pauperes fuerũt
adiuti sine pecunijs, ad credentiam vt aiunt, aut in
spem futuræ solutionis; & adhuc remansit de dicto
frumẽto in horreo, vbi hodie reperitur; & nemo est
qui illud emere velle dicat, & id vt notorium alle-
gare sufficit, quod non indiget alia probatione. Af-
flict. decis. 318. numero 3. & maximè id notum est
Domino Potestati, quia fuit præsens quando homi-
nis fuerunt subleuati, & cum pecunijs, & ad credẽ-
tiam, & retulit gratias Domino Vandino, de sub-
uentione facta, tam nomine suo proprio, quam
etiam nomine dictorum hominum & pauperum.
Et si dicatur quod subuentio fuit facta post ex-
tractionem, non nocet: quia si Dominus N. reserua
19 uit in horreo frumentum ad sufficiẽtiam pro sub-
uentione facienda, & fecit subuentionem, dici de-
bet, quod prius subuenit, quia prius reseruauit &
subuenit ad sufficientiam, vt postmodum re ipsa
demonstratum fuit: quia nõ solum subuenit pretio
numerato, sed etiam ad credentiam, & de frumen-
to in horreo remãsit, & sic sequitur, quod extractio
asserta, prius subuentis hominibus & pauperibus
facta dici debet. Et etiam tenendum est, licet con-
ditio subueniendi non fuerit prius ad vnguem ser-
uata, tamen cessat pęna: quia in effectu subuentio
facta fuit, & non curamus de modo, dummodo ha
beamus effectum; vt per Menoch. consil. 35. nume.
22. lib. 1. & in specie quod cõditio per æquipollens
adimpleri possit, vbi idem sequitur effectus, tradit
Corn. in cons. 158. nu. 3. lib. 1. Castren. in l. Iulianus,
nu. 5. ff. de cond. & demonstr. Socin. iun. consi. 145.
num. 32. lib. 3.
Vlteriùs, quia homines & pauperes pręfati non
cõqueruntur de dicta extractione facta, & reman-
20 serunt contenti de subuentione, & nihil vlterius
quærunt, ideo cessat pęna quæ ad fauorem ipsorum
apposita asseritur; ita in simili videmus, quod licet
emphytheuta non soluto canone cadat à iure suo,
tamen id procedit, volẽte Domino directo, de cu-
ius interesse agitur, & tertius non potest de cadu
citate opponere. Natta consi. 274. num. 14. lib. 2. &
facit Regula, quod fauori suo quilibet renun-
ciare potest, l. si quis in conscribendo. vbi Glos. C.
de pact.
Prædictis non obstat depositio Notarij de Aua-
laneto: quia ex eius dictis colligi non potest, non
21 fuisse factam subuentionẽ, & etiam ei non est ad-
hibenda fides: quia solus est, l. vbi numerus, ff. de
testibus, l. finali, C. de probat. & quia est abundan-
tiarius, vt ipse deponit, ideo habet interesse in cau
sa, ex Rolando, in consilio nonagesimo octauo, nu-
mero trigesimoprimo, libro quarto, & etiam quia
tractat de se exonerando circa pertinentia ad offi-
cium suum, l. omnibus, C. de testibus. Crauet. consi.
99. numero 2. lib. primo.
Et ita, &c.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Liberè, importat præcisam libertatem.*
2 *Impunè importat sine pæna.*
3 *Mens & voluntas attenditur in contractibus. & numero 14.*
4 *Conditionem non semper important verba significantia conditionem.*
5 *Ablatiui absoluti, non semper important conditionẽ; sed aliquando modum.*
6 *Modus potius quam conditio præsumitur.*
7 *Modum important verba relatiua ad executionem contractus, & num. 8.*
9 *Emptio, & venditio, & non gratia, dicitur contracta, vbi constat de pretio.*
10 *Contractus dicitur vnicus si plures res vendita fuerat vnico pretio.*
11 *Contractus est quid indiuiduum, & si resoluitur in parte, resoluitur totus.*
12 *Modus requirit quod obseruetur, & non resciudatur contractus.*
13 *Modus importat adimplementum, conditio verò resolutionem.*
14 *Consensus & mens contrahentium attenduntur.*
15 *Ablatiui absoluti, adiecti oneri important modum.*
16 *Ablatiui absoluti in eo qui grauari potest, important modum.*
17 *Actus potius præsumitur factus vt valeat, quam vt resoluatur.*
18 *Interpretatio fit secundum subiectam materiam.*
19 *Omissum in contractibus, habetur pro omisso.*
20 *Persona extrinseca non censetur comprehensa in contractu.*
21 *Omissa censentur relicta sub dispositionem iuris communis.*
22 *Expresso vno, aliud censetur omissum.*
23 *Extractio frumenti, de iure communi est permissa.*
24 *Interpretatio begnignior sumenda est.*
25 *Exceptio firmat Regulam in non exceptis.*
26 *Negatiua est probanda ab eo qui se fundat in eadem negatiua.*
27 *Contractus principis habet vim legis.*
28 *Adimplementum allegans non factum à tertio, debet probare.*
29 *Negatiua licet non sit coarctata, debet probari, & num. 30. & 31.*
32 *Negatiua probatur ex lectura libri.*
33 *Ius tertij opponi non potest, nisi tertio volente.*
34 *Si, dictio, importat conditionem.*
35 *Emptione resoluta restituitur pretium.*
36 *Exceptiones resultantes ex instrumento, Iudex ex officio opponere potest.*
Declara vt num. 37.

ALLE-

ALLEGAT. LVI.


IVRE optimo sustineri posse dicendum est, Dominum Vandinum Felicium facta asserta extractione frumenti à territorio Castri Cardæ, non incidisse in pœnam contentam in Decreto, vigente contra extractores frumentorum de dicto loco, cùm appareat de concessione facta ipsis de Felicibus à Serenissimo Domino Guido Vbaldo II. Vrbini Duce IIII Felic. record. sub verbis. Cum auctoritate etiam ac potestate, extrahendi, & exportandi fructus recolligendos ex dictis bonis, vt suprà emptis, liberè, & im-
1 punè. Quod enim verbū, liberè, importet præcisam libertatē, & quod actus expediri possit sine contradictione, & impedimento, tradit Socin. consilio 13. in fine, libro 1. Crauetta, consi. 122. numero 5. libro 1. Dec. in consilio 359. numero 5. libro 2. Menoch. in tract. de arbitr. iudic. quæst. 7. numero 35. libro 1. Roland. in consilio 85. numero 31. libro 4. Laè Bertaz. consi. 21. num. 20. lib. 1. conf. crim. Et dictio,
2 impunè, quod importet sine pœna, est text. in l. impunitas, & l. ne diu, Cod. de pœnis.

Non obstant dubia doctè, & subtiliter ad coadiuuandam Fisci intentionem ex aduerso excitata, quia ex infrascriptis dissoluuntur, & veritas ipsa ab omnibus Iudicibus amanda, & sequenda manifestatur.

Dum primò consideratur facultatem extrahendi fructus ex territorio prædicto Castri Cardæ, Felicibus fuisse concessam, adiectis verbis, subuentis tamen &c. quæ cum sint ablatiui absoluti, dicuntur facere conditionem, & inducere formam; & naturam conditionis esse, vt nihil ponat in esse, & non adimpleta forma & conditione, commodum oriri nō posse, & per consequens Dominum Vandinum, gaudere dicta concessione non posse, quia formam & conditionem adimpleuisse non constat.

Primò adducitur quod in contractibus non semper verba accipiuntur in eorum proprio significa-
3 tu, sed potius contrahentium mens & voluntas considerantur. Roland. consilio 69. numero 40. & seq. lib. 3.

Secundò adducitur, quod licet aliquando proferantur verba expressè conditionem significantia,
4 vt est, si dicatur, ea conditione, tamen non significant semper conditionem, sed modum, aut onus, vel pactum, leg. debitori, ff. si cert. petat. & ibi Doctores, l. si societatem mecum, & ibi Glossa, ff. pro socio. leg. 2. §. Titio decem, ff. de donat. l. ea conditione, quæ loquitur propriè in venditione, Cod. de rescind. vendit. & ibi Bald. & Salicet. notat, §. cum autem impubes, Inst. de adoption. leg. quoniam, & ibi Bald. C. de rer. permutat. l. cum res, & ibi Bald. C. de donat. l. nihil, & ibi Bart. ff. de coniung. cum emancip. liber. eius. Aretin. in consi. 152.

Tertiò & vltimò in specie, de Ablatiuis absolutis, quod non inducant conditionem, sed etiam aliquando modum importent, est text. in leg. facta, §. rescripto, ff. ad Trebellian. & ibi Alber. & in l. cre-
5 ditor, la 2. §. fin. ff. qui potior. in pignor. hab. & ibi Glossa. Iason in Rubr. ff. soluto matrim. nume. tertio, & ita istos ablatiuis non semper inducere conditionem, tradit Bald. in leg. vnica, in prima oppos. C. quand. non pet. part. Ripa, in d. Rubrica, ff. soluto matrim. numero 33. & seq. & habetur in regula prima inter regulas diuersorum. Staphil. de litteris gratiæ, & iustitiæ, fol. mihi 34. Natta, in consilio 404. numero 9. libro 2. vbi dicit, quod ad plura significata se habere possunt, & pro illorum interpretatione non potest dari certa doctrina.

Et quod in præsenti per dictos ablatiuos non dicatur inducta conditio, sed modus,

6 Primò facit: quia in dubio potius præsumitur modus quam conditio. Barto. in l. cum mota, Cod. de transact. & ibi Dec. qui sub numero 6. testatur de communi opinione. Alex. in consilio 102. sub numero 2. lib. primo. Aret in consilio 149. in princip. & in consilio 152. Menoch. in consilio 262. numero 6 libro 3.

Secundò, quod importent modum, facit: quia vbi verba referantur ad tempus in quo actus, & contractus sit perfectus, & sit agendum solum de
7 executione, & non de introductione contractus, dicitur inductus modus & non conditio, quia conditio illa dicitur, quæ antequam perficiatur actus, implenda est, l. filiofamilias, ff. de cond. & demonstrat. & modus dicitur moderatio quædam dispositioni adiecta, aggrauans in tempus dispositionis perfectæ, l. Mæuia, ff. de manum. testam. tradit post alios Menoch. in consilio 131. nu. 2. lib. 2. & in consilio 262. numero 8. lib. 3.

8 Et quod verba in præsenti referantur ad tempus contractus iam perfecti, ex eo constat: quia contractus venditionis, vt videre licet, fuit purè, & simpliciter celebratus, & fuit tradita possessio, & translatum dominium, vigore Clausulæ constituti, vt per Roland. in consilio 4. numero 7. & num. 25. lib. 2. & facultas extrahendi, & onus subueniendi apposita fuerunt circa fructus in dominio emptoris existentes; & fuit dictum, quod cogeretur rendere, & subuenire ante extractionē, & sic tempore quo dominium erat quæsitum, possessio translata, & perfectus contractus, onus subuentionis cōsideratum & appositum fuit, non pro ipsius contractus introductione, sed pro ipsius executione.

Et si dicatur, quod illa facultas extrahēdi à Prin-
9 cipe fuit concessa ex gratia, & non vendita, & sic solum quoad gratiā fuit apposita conditio; respondetur, constare quod fuit vendita: quia sumus in concessione apposita in contractu emptionis, & apparet datum fuisse pretium. Bald. in l. qui se patris, num. 34. C. Vnde lib. Roman. in consi. 86. nume. 5. Dec. in consi. 285. sub num. 4 libro 1.

Similiter, si dicatur, quod contractus venditionis fuit quoad alia bona factus purè, & simpliciter, sed quo ad extractionem fuit apposita conditio, & factus conditionalis.

10 Respondetur, si plores res vendantur vnico pretio, vt in præsenti factum fuit, vnus dicitur contractus, & non plures. Bart. in leg. scire debemus, ff. de verbor. obligat. ideò, cum vnicus sit contractus, dici non potest quod in parte sit purus, in parte verò conditionalis, quia eadem res diuerso iure censeri non debet, l. cum qui ædes, ff. de Vsucap.

Et sequeretur, si esset in parte conditionalis, & in parte purus, quod ex defectu conditionis non adimpletæ, contractus in parte conditionali resolueretur, vt est de natura conditionis, & in parte re-
11 maneret, sed hoc non est dicendum: quia contractus est quid indiuiduum, & si in parte resoluitur, in totum resoluitur. Alex. in consilio 105. num. 24. lib. 3. & in consi. 143. num. 3. & in consi. 178 num. 4. & circa fin. lib. 7. Aret. in consi. 149. in fine. Corn. in consi. 38. nu. 7. lib. 3. Socin. iun. consi. 26. nu. 10. lib. 1. Cephal. in consi. 407. nu. 45. lib. 3. & in conf. 461.

num.

num.41.lib.4. meritò non est dicendum, quòd sit
cōditionalis, sed totus purus in totum sustineatur;
12 & quòd sit modalis & agi possit ad implementum
modi in illa parte in qua non fuisse adimpletum
prætenditur, secundum naturam modi. Natta cōsi.
371.num.23.& sub num.26.lib.2.Gabriel.consil.5.
sub num.9.lib.1.& vt est de natura contractus em-
ptionis & venditionis, nempè, vt non possit recedi,
sed agi ad implementum. Afflict.decis.280. Natta,
cōs.171.in prin.lib.1.Patis.in cons.77.nu.24.lib.1.
Tertiò facit, quia Principis venditoris intentio
fuit, cogere Dominum emptorem ad subuenien-
dum, & vendendum (vt sonant verba) pro concur-
renti pretio, ideo dicendum, quòd sit modus, & nō
conditio, quia ex modo sequitur effectus subuen-
13 tionis & venditionis, & ad implementum agi po-
test, vt supra proximè dictum fuit, & ex conditio-
ne solummodo resolutionis effectus causatur, ita
ad cognoscendum modum & conditionem hac
consideratione vtitur Natta, in d.cons.372. sub nu.
29. lib.2. Et etiam effectus subuentionis & vendi-
tionis ex conditione causari nō potest, quia Fiscus
prætendit facta resolutione pœnam subintrare, &
14 ratione pœnæ frumentum ad ipsum spectare, sed
hoc non est dicendum: quia constat apertè de intē-
tione Principis in subuentione facienda, ideo (vt
iam dixi,) intentio potius & effectus, quàm verba
attendi debent. Crauetta in consi.59.nu.1.Cephal.
consil.686.nu.11.& in consi.703.nume.10.lib.5.&
sic quod sit inductus modus causatiuus subuentio-
nis, & venditionis, & non conditio resolutiua præ-
dictorum.
Quartò facit, quia verba illa, subuentis, &c. sunt
adiecta oneri, nempè, important quod Dominus
emptor subueniat, & vendat pro currenti pretio,
hoc enim onus esse colligitur, quia vnusquisque
15 de re sua est moderator & arbiter, l. in re manda-
ta, C. mandati, & nemo cogitur vēdere, l. inuitum,
C. de contr.empt. & quòd sit pœna, si quis ad ven-
dendum cogatur, tradit Patis. in consi.5. num.193.
lib.4. Et vbi ablatiui absoluti adijciuntur oneri, nō
inducunt conditionem, sed modum, Alber. in l. à te
statore, ff. de cond.& demonstr. Et quod vbi verba
inducunt onus, importent modum & non condi-
tionem, quia conditio non definitur esse onus, sed
euentus quidam de futuro, sed modus definitur
quòd sit quædam species oneris modificans, & mo
derans dispositionem, tradit Aret. in d. consil. 149.
sub num.1.
Quintò adducitur, quod quando ablatiui abso-
luti adijciuntur ei, qui grauari potest, important
modum, & non conditionem, etiam in contracti-
bus, vt declarando dictum Bart. tradit Castrens. in
16 d.l. à testatore, sub num.2.ff. de cond.& demonstr.
Et clarum est, quod Serenissimus Princeps vendi-
tor potuit Dominum emptorem grauare, vt gra-
uauit, in subuentione facienda pro currēti pretio.
Sextò, quòd sit inductus modus, & non apposita
conditio, deducitur: quia in dubio præsumitur par-
tes voluisse potius actum valere, & perfici, & effe-
ctum sortiri, quàm suspensum & inutilem reddi, l.
17 quoties, ff. de reb. dub. & vt pluries dictum fuit,
conditio nihil ponit in esse, suspendit actum, & il-
lum reddit infirmum, & modus actum perfectum
reddit, & illum solummodo moderatur; & maxi-
mè id dicendum est, cùm ex apposita conditione,
& ex resolutione pœnam subintrare prætendatur:
quia si ad euitandum pœnam, interpretatio fit, vt
potius actus annulletur, quàm pęnam inducat, Ias.
in l.1.sub nume.1. ff. de eo quod certo loco, multo
magis ad euitandum pęnam, actus sustineri debet,
& iudicari purus, & modalis, & non conditionalis,
& resolutiuus. Auth. Multo magis, C. de sacros.ec-
cles. Et hoc maximè dicendum est in casu nostro:
quia sumus in contractu Principis, in quo verba li-
beraliter & gratiosè accipi debent, vt firmat Crau.
in consi.95.num.9.lib.1.
Septimò, pœnam non habere locum in præsenti
omnino dicendum videtur: quia sumus in contra-
ctu in quo solum dicitur quod D. emptor teneatur
subuenire pro concurrenti pretio, & nullum habe-
18 tur verbum de pœna, & cùm interpretatio sit fa-
cienda secundum subiectam materiā, & naturam
rei, vt per Menoch. in tract. de arbit.iud. Casu 199.
num.2.& seq. credendum est, quod ex dictis ver-
bis non causetur, quod D. emptor subueniat metu
pœnæ, & non facta subuentione incidat in pęnam,
sed quòd ad sic faciendum astringatur ab obliga-
tione: quia ita se habet natura contractus, vt indu-
19 cat obligationem, & non pœnam, §. sequens, Inst.
de obligat. l. licet, §. ea obligatio, ff. de procurat. Et
etiam receptissimum est apud Doctores, quod in
contractibus quicquid est omissum, pro omisso ha-
betur, & quod contrahentes non loquuntur, velle
non præsumuntur, & nihil aliud est quærendum,
pręter id quod in instrumento scriptum reperitur,
Bald. in l. fin. C. de fals.can. adiecta. Cephal. in con-
silio 626.num.7.cum pluribus seqq.lib.5.Natta, in
consil.404.libro secundo. Roland. consi.59. nume-
ro 25.lib.3.
Octauò, & vltimò facit, vt pœna locum non ha-
bere dicatur: quia ipsa pœna venit applicanda
Fisco, & illa verba, subuentis, &c. comprehendunt
solummodo personam dicti emptoris, vt subue-
20 niat, & personam dictorum hominum, vt eis sub-
ueniatur, & nullum verbum habetur de pœna &
Fisco. Et clarum est, pacta non comprehendere res
& personas non nominatas, l. si vnus, §. ante om-
nia, ff. de pactis. Corn. consi.24. numero 1.lib.1. Et
possunt verba verificari dato & non concesso indu
ctam conditionem, vt contractus resoluatur, & ces-
set pœna, quia esse potest, vt dicta facultas rema-
neat inempta, & sic abinde in posterum non pos-
sit amplius extrahi frumentum, & sit restituēdum
pretium pro illa parte.
Nec potest dici, quod licet sit omissum de pœna
& Fisco, tamen pœna subintrat: quia omissum re-
manet in dispositione iuris communis & Decreto-
rum. Quia respondetur, quod de pœna fuit cogita-
21 tum, & fuit dictum posse extractionem fieri libe-
rè, & impunè, & solummodò omissum dicitur reli-
ctum sub dispositione iuris communis, quando
nihil omninò fuit determinatum. Menoch. in cons.
187.num.32. lib.2.
Etiam respondetur, quod quemadmodum libe-
rè, & impunè, concessit extractionem, ita si voluis-
set pœnam imponere, non facta prius subuētione,
dicere potuisset, ideo cùm non dixerit, omissum
22 censetur. Ita validum esse argumentum huiusmo-
di ad excludendum pęnam, tradit Benius cons.76.
num.128.lib.1. Bonacoss. in suis Comm. Opin. par.
2. in ver. Argumentum, & hoc argumentum coad-
iuuatur: quia absque pœna de iure communi ex-
23 tractio frumentorum fieri potest. Bonacoss. in d.lo
24 co, in verbo, extrahere. Et illa interpretatio sem-
per sumenda est, quæ maiorem benignitatem con-
tinet. Socin. in consi.53.num.19.& in consi.55.nu.
24. lib.1. & quæ sit conformis iuri communi, licet
correctoria alterius iuris, Ias. in l. si vnus, §. pactus
ne peteret, nu.6. ff. de pactis.

Vlteriùs

Vlterius respondetur, quòd dicti fructus dum
erant sub dominio Serenissimi venditoris, erant li-
25 beri ab omni pęna, & ab ipso venditi fuerunt cum
eadem facultate, extrahendi liberè & impunè, &
solùm fuit exceptuatum, quòd prius esset subue-
niendum hominibus præfatis, & nihil quoad pœ-
nam fuit exceptuatum, ideo exclusa censetur.
Quia clara est Conclusio, quòd exceptio firmat Re
gulam in non exceptis, §. vt autem lex, in Auth. de
non alienand. Paris. in consilio 45. numero octauo,
libro primo. Et ista pro primo dubio tollendo suf-
ficiunt.

Quoad secundum dubium, dum dicitur, pro par
te Domini Vandini probandum esse se extraxisse
facta subuentione, ad hoc, ne incidat in pœnam,
& à Fisco pro eius intentione fundanda non esse
probandum non factam subuentionem.

Respondetur, ex traditis supra sufficienter con-
stare, quoad euitandam pęnam nihil vlterius pro-
bandum esse, sed satis suisse, ostendisse instrumen-
tum, & demonstrasse Felicios tantum esse obliga-
tos ad subueniendum, & non ad pęnam.

Et respondetur, quod allegata omnia ex aduer-
so de natura conditionis, procedunt, vbi ille, qui
ageret, præsupponeret pro parte sua, & ad sui fa-
uorem, conditionem adimpletam, tunc enim do-
cere agens debet de implemento, & debet Iudi-
ci probare conditionem adimpleuisse, & ita lo-
26 quuntur Doctores citati, vt videre licet, sed secus
est, quando tertius quidam agat contra adimplere
debentem: quia hoc casu agens, non adimpletam
conditionem probare tenetur, vt infra probabitur;
& est Conclusio receptissima, quòd qui se fundat
in negatiua, eam probare tenetur, vt per Gabriel.
tit. de probat. Conclus. 6.

Et quatenus Primo replicatur, Fiscum habere
intentionem fundatam super extractione facta
contra formam Decretorum, & non se fundare su-
per non facta subuentione, sed istud, factam sub-
uentionem, fundamentum esse intentionis Do-
mini Vandini, ideo eius probationem ad ipsum
pertinere.

Respondetur, quod in præsenti non est atten-
denda dispositio Decreti, sed attendenda sunt ver-
27 ba instrumenti venditionis inter Serenissimum
Principem, & Dominos de Felicijs celebrati: quia
contractus Principis, & omnia pacta in eo apposi-
ta, habent vim legis, & pro lege allegantur contra
subditos omnes, vt per Bartol. in l. Ciuitas, ff. si cer.
petat. Ruin. in consilio 93. numero sexto, & sequ.
& consilio 109. numero secundo, libro quarto, &
iste contractus fuit factus post Decretum, & lex
posterior derogat priori, licet de ea non faciat men
tionem. Abb. in capit. veniens, numero vndecimo,
de præscript. Corn. in consilio nonagesimotertio,
numero octauo, libro secundo, & si esset factus an-
te, minus difficultatis haberet.

Et attentis verbis dicti instrumēti, constat quod
extractio frumēti Dominis de Felicijs est generali
ter permissa, liberè & impunè, solum denegata
non facta subuentione; ideo dicendum est, quòd
28 in sola extractione Fiscus intentionem fundare
non possit: quia est permissa, sed solum in extra-
ctione non facta subuentione, quia hoc casu asse-
ritur denegata; & sic, quod negatiuam, non fa-
ctam subuentionem, vna cum extractione, proba-
re debeat, iuxta Regulam supra relatam, negati-
uam probari debere ab eo qui se fundat in ea; &
hoc eo magis: quia Fiscus tamquam tertius, agit
propter non secutum adimplementum in perso-
na dictorum hominum: nam si aliquid est alicui
ademptum, & in alium translatum, si ille primus
aliquid non faciat, quòd secundus qui vult pri-
mum commodo priuari, & sibi acquirere ob id
quia adimplenda non adimpleuit, ex quo allegat
delictum, & est fundamentum suæ intentionis,
probare teneatur, tradit Corn. in consilio centesi-
moquinto, numero vigesimosecundo, libro secun-
do, & Menoch. cōsilio ducentesimosexagesimose-
cundo, numero primo, libro tertio, Crauetta, con-
silio primo, sub numero decimo, libro primo, vers.
præterea.

Secundò, dum replicatur Iudici in præsenti re-
missam esse facultatem probandi negatiuam: quia
29 est impossibilis probationis, & quia Fiscus habet
præsumptionem pro se, & etiam, quia Dominus
Vandinus allegat factum, & Fiscus non factum;

Respondetur, licet negatiua non sit coarctata lo
co & tempore, tamen probari potest. Bartol. in l. in
illa, sub numero decimo, ff. de verborum obligat.
& qui non probat, sibi imputet. Paris. consilio 138.
numero 2. libro 4.

Et in præsenti Dominus Vandinus non allegat
factum, sed allegat non deliquisse, & Fiscus alle-
gat delictum; & licet aliquo casu concedatur ne-
gatiuam ab allegante non esse probandam, tamen,
quod semper sit probanda, vbi ex ea resultat deli-
ctum, tradit Bartol. in dicta l. in illa, sub numero 9.
30 ff. de verborum obligatio. mouetur ea ratione ex
aduerso considerata: quia adest præsumptio pro
non delicto, & ita tradit etiam Lap. Allegat. 94. sub
numero quarto, Aret. in consilio trigesimoprimo,
numero quarto, Felin. in capitul. super his, de ac-
cus. & facit, quia qui nititur dispositioni Legis, &
Statuti, debet probare qualitates omnes legis &
31 statuti, ex quibus resultat delictum. Ita tradit in
terminis nostris Plot. ad l. si quando, num. 355. C.
vnde vi.

Et quòd quia allegat Fiscus non factum, puta
non factam subuentionem, similiter probare de-
beat, tradit Corn. consilio 181. numero vigesimo-
quarto, libro 2.

Ad illud quod dicitur, posse etiam affirmari pro
parte Fisci negatiuam esse probatam, ex quo con-
trarium non reperitur probatum per Dominum
Vandinum in processu, quia ex tenore processus
probatur negatiua.

Respondetur, ex tenore processus probatur ne-
gatiua de illis rebus, quæ in processu constare de-
bent, & hoc fundamentum facit pro Domino Van
dino: quia negatiua si debet à Fisco probari, & de
32 eius probatione non constat in processu, non di-
citur probata. Ita procedunt tradita per Doctores
ex aduerso citatos, & habetur per Roland. in con-
silio nonagesimonono, numero trigesimosecundo,
libro secundo, & per Menoch. in citato consilio no
nagesimooctauo, numero quadragesimonono, li-
bro primo, vbi loquuntur de libro, in quo institto-
res deputati inscribuntur; & de matricula, in qua
mercatores annotantur; & si in libro institores, &
in matricula mercatores non reperiuntur, quòd
non sint mercatores, & institores, probatum di-
citur.

Et non solum in præsenti dicendum est Fiscum
debere probare negatiuam, quatenus prætendit
delictum, & locum habere pœnam, sed etiam om-
nino tenendum est, quòd Fiscus non potest alle-
gare Dominum Vandinum non subuenisse dictis
hominibus, quia Domini de Felicijs non sunt
simpliciter & absolutè obligati ad subueniendum,
sed

sed pro currenti pretio , & si homines opus ha-
beant.vt paret in verbis instrumenti,& sic ipsis no-
33 lentibus:quia possunt dicere non habere opus , &
possunt dicere,se nolle emere, cùm nemo cogatur
emere , & fauori suo quilibet renunciare possit , &
beneficium non conferatur in inuitum;& cùm ho-
die homines taceant , & non dicant sibi non fuisse
subuentum,Fiscus id dicere,& ad sui commodum
allegare non potest : tùm,quia non constat verè il-
lis non fuisse subuentum;tùm etiam, quia de iure
tertij quis opponere non potest, nisi illo tertio vo-
lente. Bald.in l.finali,C. de reuoc. donat. Ias. in l.
secunda,not. 5. C.de iur.emphyt.Paris.consilio pri
mo,colum.fin.libro secundo,Ruin.consilio octua-
gesimoquinto, numero sexto , libro tertio , Natta,
consilio 274. numero 14.lib.2.

Etiam prædicta adiuuantur , & tollitur intentio
Fisci: quia in hac subuentione facienda dictis ho-
minibus , adest etiam vna conditio pro parte ipso-
rum verificanda,nempè,si de dicto frumento opus
habeant,vt se habent verba Instrumenti , nam di-
34 ctio,si,importat conditionem, vel saltem modum.
Bartol.in l.prima,ff.de condit.& demonstr.& non
repetitur verificatum , quod homines dicto fru-
mento opus haberent;& indubitatum est, quod il-
le qui vult consequi conditionis adimplementum,
similiter ipse antea conditionem pro parte ipsius
adimplenisse docere debet,l.1.& ibi Bald.C.de his
quæ sub modo.

Vlteriùs ad prædicta considerandum est , quod
si Fiscus præsupponit ex defectu conditionis reso-
lutum contractum , de hac resolutione docere de-
bet,& id factum non reperitur,quia nullibi in pro-
35 cessu constat , Serenissimi Principis intentionem
esse,quod dictus contractus sit resolutus,& inten-
dat pretium restituere ; nec sufficit fiscum asserere,
contractus resolutionem esse factam.quia non suf-
ficit , sed debet constare de voluntate Serenissimi
Principis,cui opus est restituere pretium,& ius per
tinet resolutionis , l.ex empto, §.si quis virginem,
ff.de empt.

Non obstat,dum consideratur,quod in præsen-
ti non prodest Domino Vandino dicere , quod ab
hominibus est opponenda exceptio non adimple-
tæ conditionis:quia primò obijcitur non agi nunc
principaliter de non adimpleta conditione : quia
Curiæ intentio probata reperitur in extractione
facta .

36 Nam respondetur,vt supra deductum fuit, Do-
minum Vandinum habere instrumentum & legē,
in qua apparet de concessione extrahendi liberè
& impunè,limitata solummodo in subuentione fa-
cienda dictis hominibus , ideo Fiscus se fundare
debet principaliter in dicto instrumento , & in di-
cta lege,& demonstrare , quod fuerit contrauen-
tum; sed hoc non fecit, quia , vt iam deduxi , non
docuit extractionem factam non facta subuentio-
ne,non docuit dictos homines opus habuisse dicto
frumento,non docuit dictos homines declarasse
dictum frumentum fuisse extractum contra eorum
indigentiam & voluntatem , nec vltimo loco do-
cuit,ex Principis voluntate, contractum esse reso-
lutum, & quod facultas extrahendi iempta dicatur,& ideo tolli obiectum, & cessare pœnam , om-
ninò tenendum est.

Non obstat etiam , dum secundo replicatur ,
quod Iudex potest opponere ex officio exceptio-
nes resultantes ex Instrumento etiam parte non
opponente,ex traditis per Roman.& Crauet.in lo-
cis citatis.

37 Quia respondetur,quod ipsi loquuntur de exce-
ptionibus competentibus illis qui in iudicio liti-
gant , sed non potest Iudex ad fauorem vnius liti-
gantium,opponere de iure competenti cuidam ter
tio,vt supra demonstraui,ex traditis per Bal. Paris.
Ruin.& Nattā in locis citatis,& ita loquuntur Bar-
tol.& Bald. in locis citatis per Rom.d. consil.244.
sub numero quinto,& per Crauet. d. consilio 151.
numero 10.

Non obstat præterea,dum tertio obijcitur, præ-
dicta procedere posse respectu interesse & vtilita-
tis illius cui implendum est; at respectu interesse
Fisci & ratione publicæ vtilitatis , quod Iudex ex
officio procedere & opponere nequeat , varium sit
dubitare .

Nam respondetur:cùm extractio frumentorum
restricta sit pro subuentione hominum facienda
pro currenti pretio,pro eorum indigentia,& remo
ta indigentia sit liberè & impunè permissa,hic non
cadit fauor publicus,nisi prius verificata indigen-
tia & voluntate dictorum hominum;quia vbi ces-
sat indigentia , & cessat voluntas dictorum homi-
num,cessat etiam delictum,& cessante delicto,fa-
uor publicus & interesse Fisci considerari non po-
test:quia non entium nullæ sunt partes,& non po-
test Iudex facere vt sit delictum illud , quod non
est delictum,sed solùm vbi adsit delictum , fauore
publicæ vtilitatis & Fisci,pœnam inducere,vt cla-
rissimum est.

Secundum dubium , dum consideratur , quod
non satis est dicere,Dominū Vandinum non fuisse
interpellatum à dictis hominibus pro subuentione
facienda , quia debebat interpellare dictos homi-
nes, & offerre se esse paratum pro subuentione fa-
cienda ante extractionem;remouetur:quia,vt iam
pluries dictum fuit,si D.Vandinus non adimpleuit
adimplenda, agant homines pro implemento , vt
est natura contractus nominati,& natura modi;&
etiam dicendum est , quod Dominus Vandinus nō
fuit in mora subueniendi,& obligatus non fuit re-
quirere homines præfatos:quia sibi non constabat
de indigentia , vt enim supra deduxi , debet fieri
subuentio,si homines opus habeant , & numquam
quis suam conditionem adimplere tenetur , nisi
prius ille adimpleat suam conditionem cui adim-
plendum est . dicta l. prima , C. de his quæ sub
modo .

Et istud de non adimpleta conditione,& de non
facta interpellatione,ex fundamentis supra allatis
constat pro Fisco non esse sufficiens allegare , ad
hoc , vt pœnam Dominus Vandinus incurrat defi-
ciente dictorum hominum declaratione & volun-
tate .

Tertium dubium,dum dicitur , non iuuare Do-
minum Vandinum subuentionem fuisse factam
post extractionem , & hodie esse paratum subue-
nire,quatenus adsit indigentia, tollitur : quia sub-
uentio non fuit facta (vt dicitur).post extractio-
nem , sed ante extractionem , quia in horreo fuit
præparata quantitas sufficiens ante extractionem
pro subuentione : & ideo prius videtur electa
subuentio,quam extractio, ad tradita per Barto. in
l.fin.sub numero primo,C.de Codicill. & per Dec.
in Rubr.C.de edend. sub nu.1.

Vlterius tollitur obiectum : quia hodie Domini
de Felicijs parati sunt ad subueniendum stante
indigentia , & quia subuenerunt ad sufficientiam,
& quod eis fuerit subuentum non in parua quan-
titate,sed ad sufficientiam,re ipsa constat: quia ho-
mines habuerunt in quantitate excedente sum-
mam

mam & valorem pecuniarum ab ipsis paratam, & fuit quædam frumenti quantitas data ad credentiam, & de frumento in horreo remansit, vt notorium est Domino Potestati loci, qui fuit præsens, & gratias egit de subuentione facta nomine dictorum hominum & pauperum; & constat in fide pro ducta, & adhuc etiam hodie de frumento in horreo reperitur, vt videri potest, & nemo est qui illud emere velle dicat, & hoc anno in valde longè maiori quantitate frumenti fuit facta subuentio, quàm hucusque facta fuerit retroactis temporibus, licet transacti sint anni valde penuriosi, in quibus frumentum venditum fuit cariori pretio quàm fuerit venditum præsenti anno.

Et prædicta coadiuuantur: quia in illis verbis solùm Serenissimus venditur habuit intentionem subueniendi, stante indigentia, & ideo data subuentione, legi & intentioni Principis satisfactum esse dicendum est, quia non curamus de modo, dummodo habeamus effectum. Menoch. consilio trigesimoquinto, numero vigesimosecundo, libro primo, & in specie, quod conditio possit adimpleri per æquipollens, vbi idem sequitur effectus in conditione consideratus, tradit Castrens. in l. Iulianus, numero quinto, ff. de condit. & demonstr. Corn. in consilio centesimo quinquagesimo octauo, numero tertio, libro primo, Socin. iun. in consilio trigesimonono, numero quinquagesimo quarto, & in consilio centesimo quadragesimo quinto, numero trigesimo secundo, libro tertio, Menoch. in consilio centesimo trigesimo primo, numero decimoquinto, libro secundo.

Et ita his omnibus attentis, & alijs allegatis per eximium & excellentissimum I. V. D. Dominum Fabium Constantinum de Bartholinis, ordinariam Cathedram de mane in Perusino Gymnasio tenentem, omnino concludendum videtur, Dominum Vandinum absoluendum esse ab inquisitione contra eum formata; & hoc eò magis, attenta Principis Serenissimi benignitate, de cuius contractu, & concessione agitur; & attento, quod Iudices potius debent nocentem absoluere, quàm innocentem condemnare, & in dubio contra Fiscum semper est pronunciandum. Natta, consilio quadragesimo secundo, & consilio octuagesimotertio, libro primo, & maximè attentis alijs quæ à D. V. M. & excellenti considerari & allegari possunt, cuius prudentiæ me in omnibus submitto.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Iniuria non infertur, si dicatur (questo non è vero) vel, tu dicis falsum.*
2 *Iniuria quod non fuerit illata, verba interpretantur.*
3 *Animus declaratur iuramento.*
4 *Iniuriosa quod verba non fuerint, probatur etiam iudicio testium.*
5 *Testibus de eorum iudicio deponentibus creditur, in dependentibus à iudicio eorum.*
6 *Testes singulares non probant. & nu. 7.*
8 *Iniuria vbi probari debet, sunt probanda præcisa verba, & non sufficit alternatiua.*
9 *Verborum formalitas est probanda, & non sufficit quod probentur verba tendentia ad eundem finem.*
10 *Testes si hinc inde adsunt, se confodiunt, & non probant.*
11 *Testes plures superant pauciores.*
12 *Testibus dignioribus magis creditur.*
13 *Testibus pro reo, magis creditur, etiam si testes actoris in aliquo excedant.*
14 *Testes de credulitate, & testes inhabiles probant ad defensam.*
15 *Testes diuites præferuntur pauperibus, & quare.*
16 *Testi non bene de toto facto informato, & qui mentè abfuit, non creditur.*
17 *Testis qui de aliquibus dicit se non recordari, & recordari verisimiliter deberet, reddit se valde suspectum.*
18 *Iniuria non fit sine dolo, & non sufficit lata culpa.*
19 *Excedere licet alios bonitate.*
20 *Religiosi dicuntur Doctores.*
21 *Sicut de facultatibus sperat quis plusquam in eis sit, ita fieri potest de honore.*
22 *Comparatiuum præsupponit positiuum.*
23 *Iniuria fit, quando aliquid fit contra honorem alterius.*
Iniuriam non facit ille, qui dicit se esse alio probiorem.
24 *Iniuriam non facit minor sed potest iniuriari.*
25 *Iniuria verbis facta, verbis propulsari potest.*
26 *Insultatus præsumitur offendere ad defensam, non ad vindictam.*
27 *Percutiendi animum habere præsumitur ille, qui simul percussit.*
28 *Insultatus præsumitur excedere terminos defensionis indeliberatè, iracundiæ furore percitus, ideo ab excessu excusatur.*

ALLEGAT. LVI.


DOMINVS Leonardus Marcellus, I. V. D. vt ex lectura processus percipere potui, super tribus molestatur.

Primò, quod dixerit Strenuo Capitaneo Bernardino Confalonerio, & in præsentia Magnifici & excellentis Domini Potestatis (questo non è vero.)

Secundò, quod eidem dixerit (sono huomo da bene più di voi.)

Tertiò, quod contra eundē proiecerit rem quandam existentem supra tabulam Cācellariæ, & eum cum dictis rebus in persona percusserit; & mihi omninò dicendum videtur, quod à præfatis omnibus absolui, & liberari debeat.

In primo capite circa verba illa (questo non è vero) absolui debet: quia, quod non sit iniuria, si quis alicui dicat, tu dicis falsum, post alios, quos
1 citat, tradit Marsil. in tract. ex banniti. in glos. super verbo, ab offensis, numero trigesimo septimo, Bertazol. consilio vigesimo octauo, numero quarto, libro primo, consilior. crimin. post Alexan. in l. de tutela, C. de in integ. rest. minor. mouentur, ea ratione, quia falsum etiam sine dolo, & per errorem dici potest.

Et

Et quod Dominus Leonardus verba prefata pro
2 tulerit habito respectu ad errorem, & non ad do-
lum,& sic citra iniuriā,dato,etiam, quod iniuriam
significare possent, faciunt latè tradita per Crauet.
consilio 9.libro 1.& per Roland.consilio 11.libr. 3.

Et ita etiam præfata verba dixisse citra animum
iniuriandi medio eius iuramēto asserit in eius con
3 stituto Dominus Leonardus, & ei credendum est,
vt per Crauett.d.consilio 9.numero 34. & per Ro-
land.d.consil.11.num.47.

Et quod verba prædicta fuerint prolata citra ani
mum iniuriandi,deponit Dominus Ioan. Baptista.
Druda,in eius primo examine, & super quinto in-
terrogatorio, & D.Hieronymus Argentinus in eiux
4 primo examine; & an verba sint iniuriosa, testibus
probatur.Socin.consi.146.in princip.libro 5. etiam
si deponant per verba credulitatis.Corne. consilio
80.sub numero 6.libro 3.

5 Testibus enim deponentibus super dependenti-
bus à iudicio,creditur,etiam si videantur iudicare,
& deponant per verbū credo.Bart.consi.16.num.6.
lib. 2.Mars.sing.19.Bertaz.consi.1.num. 20.libro 1.

In secūdo capite similiter absolui debet,quia re-
gula est vulgatissima, in criminalibus requiri pro-
bationes luce meridiana clariores, l.finali, Cod.de
probat.cum similibus.

Primò,testes qui deponunt pro delicto non pro-
6 bant, quia sunt singulares, Nam Dominus Filenus
in eius examine dicit(M. Leonardo rispose, sono
huomo da bene piu di voi,ò piu di te)Dominus Mi
chael Angelus in eius examine dicit(parlo da huo-
mo da bene, ouerò sono huomo da bene piu di te)
Et Dominus Frācifcus Lantolinus, similiter in eius
examine dicit(lo parlo da huomo da bene piu di
se,)quilibet enim ex dictis testibus,vt videre licet,
diuersa verba deponit,& quod testes singulares nō
probent, etiam si essent mille, & etiam in crimini-
7 bus exceptis,tradit Bertaz. consi. 3. numero 15. &
consi.41.num.11.& num.12.libro 1.& in consi.283.
numer.2.libro 2.Clar.in §. finali,quæst.53.Roland.
consilio 95.num.21.libro 4.

Secundo,isti testes non probant: quia deponunt
alternatiuè, & non benè audiuerunt præcisa verba
8 prolata a Domino Leonardo. Roland.consi.35. nu.
23.libr.1.& quod vbi agitur de iniuria debeat præ-
cise iniuria probari, & non sufficit probare illud
aut illud, est textus in l.Prætor edixit, §. quod au-
tem prætor ait,ff.de iniur.

Tertiò, quod non probent facit: quia hic agitur
9 de formanda formalitate verborum, ad hoc vt con
ster an fuerint vel non fuerint iniuriosa, & vbi te-
stes in formanda formalitate verborum discordant
in verbis,licet tendant ad eundem finem, non pro-
bant; ita communiter Scribentes tenere tradit Ro-
land.consi.33.numero 20.lib.2.Bertaz.consilio 93.
numero 4 & consilio 192.numero 21.& numer. 22.
libro 1. & in consilio 508. numero 3. & in consilio
558.numer.10.libro 2.

Quartò, verba præfata non probantur: quia ad-
sunt alij testes, nempè Dominus Ioannes Alberti-
nus Dominus Ioan. Paulus Causidicus, Dominux
Ioa.Baptista Druda, & Dominus Hieronymus Ne-
reus, qui in eorum examine deponunt Dominum
Leonardum dixisse (sono huomo da bene quanto
10 voi) quando enim hinc inde testes reperiuntur,ad
inuicem se confundunt, & nō probant. Roland.d.
consil.93.num.11.lib.4.Bertaz consil.251.num.50.
& in consilio 284.num.1.& in consilio 334.num. 4.
libro 2.Boss.titu.de falsis num.20.Clar.in §. falsum
versic.conuincitur etiam.

Quintò,isti testes non se confodiunt,sed creden
dum est testibus deponentibus pro D. Leonardo
de cæteris vero testibus,quid sit agendum,permissi
mus D. Iudex cognoscet: nam isti qui deponunt
ad fauorem Domini Leonardi, sunt quattuor &
11 alij sunt tres, & plures testes vincunt pauciores, c.
in nostra, de testibus l.3.§.1.ff. de testib. Dec.in c.
licet causam,nu.82.de probat.

Vlteriùs,sunt digniores, & quod testibus dignio
12 ribus magis sit credendum,est textus in l.2. & l.3.
& l.ob carmen,ff.de testib. Dec.d.ca. licet causam,
num.83.de probat.Roland. cons.27.numero 25.li-
bro tertio.

Et pro Regula etiam traditur,magis credendum
13 esse testibus deponentibus pro reo, quam pro acto
re,etiam si testes pro actore in aliquo excederent,
vt per Menoch.de arbitr.iud.Casu 98.cap. ex litte-
ris,& ibi Doctor.de probat.Roland.consilio 63.nu
mero 45. libro 2. & in consilio 574. numero 47. &
in consi.93.num.17.& seq.libro 4. Bertaz. consilio
251.nu.102.lib.2.

Et quod magis reo in probationibus faueatur,
14 videmus: quia licet testes de credulitate regulari-
ter non probent, tamen probant ad defensam To-
bias Nonius consi. 101.nu. 4.& quòd ad defensam
sufficiat etiam dubia probatio,tradit Crauetta cōs.
2.num.16.& credatur testibus inhabilibus,Bertaz.
consi.251.nu.101.libro 2.

Vlteriùs de fide dictorum testium diminuitur:
15 quia sunt pauperes, & deponentes pro Domino
Leonardo sunt diuites,d.l.3. in princ. ff. de testib.
Roland.consi.23.num.8.libro 3.& consil 93.num.
14.libro 4.

Etiam,vt videre licet;Dominus Franciscus dicit
(poco ne sapeua all'hora è manco adesso) & postea
dicit(era sotto da gl'altri, è non poteua ben inten-
dere)& pluribus in locis dicit, quod de huiusmodi
negocijs & verbis non est benè informatus, & te-
16 stem non plenè de toto facto informatum,nō pro-
bare,tradit Alexand.in consilio 88.in fine,libro 4.
Tobias cons.65.nu.20.& idem de testibus de facto
non bene informatis,& eis qui mente abfuerūt,tra
dit Bertaz.cons.251.nu.42.& seq.lib.2.

Item valde testes pro Fisco deponentes suspecti
17 redduntur: quia de multis non recordare dicunt,
quæ eodem contextu gesta fuerunt, & de quibus
verosimiliter recordari debuissent.Crauet.consilio
515.numero 11.& in consilio 134.numero 13.& in
consilio 9.numero 9. libro 1. Gabriel consilio 178.
numero 22. libro 1.nam testes præfati pluribus in
locis dicunt,non recordari,tam de gestis inter Do
minum Leonardum,& Dominum Cōfalonerium,
quam etiam de depositis ab ipsis in eorum primo
examine;& testis in parte suspectus, in totum red-
ditur suspectus vt per Paris. consilio 88. nume. 82.
libro 3.

Et dato, sed non concesso, Dominum Leonar-
dum asserta verba dixisse,nihilominus iniuria Do-
18 minum Confalonerium non affecisse asserere non
dubito: quia iniuria absque dolo fieri non potest,
& non sufficit lata culpa.Crauet. in dicto consilio
nono,numero trigesimosexto, & in consilio deci-
motertio,numero secundo, & in consilio 119. nu-
mero quarto, libro primo, & semper verba inter-
pretanda sunt, vt dolus & delictum excludantur,
vt dixi supra,ex latè traditis per Crauet. d. consil.
9.& per Roland.consil.11. lib.3.

Et quod verba prædicta ita interpretari possint
vt dolo careant, & excludatur iniuria, constat:
19 quia alios licitè bonitate excedere possumus,Pau.

SVMMARIVM.

1 *Pęnæ, & confiscationes pertinẽt ad primum iudicem tẽpore cuius fuit lata sentẽtia, & nõ ad successores.*

2 *Dominium bonorũ transfertur in Fiscum lata sententia absq; alia apprehensione.*

3 *Liquidatione etiam bonorum non facta.*

4 *Legitima filij debetur Fisco, & transit in eum dominium non facta de ea liquidatione.*

5 *Legitima debita filio ex legis dispositione quanta sit est semper certum.*

6 *Et ista legis certitudo sufficit ad acquirendum eius dominium, & possessionem, absq; alia liquidatione.*

7 *Incertitudo cessat, & acquiritur possessio, & dominium quando constat de quota bonorum, & in quibus bonis debeatur.*

8 *Sententia habet executionem paratam.*

9 *Executio conceditur de summa certa pro legitima debita filio, licet possit ex calculo faciendo constare de minori summa.*

10 *Nullitas quæ à patre allegari potest, respectu legitimæ sui filij, non potest allegari à Fisco.*

11 *Executio ꝓpter excessũ nõ ẽ nulla, sed debet appellari.*

ALLEGAT. LVII.



ILLVSTRISSIME Domine. Præsupponitur in facto, propter homicidiũ Capranicæ commissum a Philippo Gerio, seruatis seruandis, Philippũ prædictũ in pęnã capitis, & confiscationis omnium bonorũ applicandorũ Cameræ Domini Cardinalis S. Georgij, tunc tẽporis Terræ prædictæ Gubernatoris, fuisse condemnatum, & fiscũ vigore dictæ sententiæ, & mãdati executiui à iudice relaxati, immissum fuisse in possessionem bonorũ patris d. Philippi pro portione debita sibi in eis, pro legitima. Quare his pręsuppositis veris stantibus, mihi dicendũ videtur, bona omnia dicti homicidæ omnino spectare, & pertinere ad
1 D. Cardinalẽ: quia delictum fuit factum, sententia fuit lata, & possessio bonorũ fuit capta, eius gubernio durante. Roland. consi. 77. lib. 4. Bertaz. consil. 458. nu. 11. lib. 2. Cephal. consi. 136. nu. 8. lib. 1. Surdus consi. 227. lib. 2. Rimin. iun. consi. 33. lib. 1. Rota Romana decis. 777. lib. 1.

Et quemadmodum virtute solius sententiæ condẽnatoriæ, dominium oĩum bonorum ipsius delinquentis trãsitum fecit in D. Cardinalem, ipso iure, & absq; vlla eorũ apprehẽsione, l. quisquis, C. ad l.
2 Iulian. maiest. l. comissa, ff. de publi. iud. Cuman. consi. 32. ad finem. ita etiam facta executione vigore sententiæ, & mandati executiui, accepta tenota D. Cardinalis eorundem bonorum possessionem acquisiuit. Peregr. in tract. de iure Fisci, lib. 4. titul. 3. num. 23. & lib. 5. tit. 1. num. 52.

Cumq; non solum dominium sed etiam possessionem omnium bonorum .d. delinquẽtis eius Gubernio durante acquisiuerit D. Cardinalis, certe dicendum videtur, hodie omnem cessare dubitationem, ad quem bona præfata pertinere debeant.

Et ea quæ dicuntur de liquidatione nõ facta, ad effectũ deducẽdi D. Car. non acquisiuisse neq; dominium, neq; possessionẽ, non obstãt, quia pro delicto à Philippo commisso, oĩa eius bona in vniuersum erant confiscanda, nulla facta reseruatione, & liquidatio aliqua in oĩum bonorum confiscatione nõ fuit necessaria. Specul. in tit. de actione, §. sequi-
3 tur videre, num. 36. & nu. 37. & ita loquuntur DD. quod lata sñia condemnatoria, cum confiscatione omnium bonorũ, transeat in Fiscũ dominium omnium rerum delinquentis, nulla pręcedẽte liquidatione, vt euenit in hærede adeũte hęreditatẽ, l. cũ hæredis, ff. de acq. poss. Peregr. d. lib. 5. tit. 1. sub nu. 52. & in eum transeũt etiam oĩa iura actiuè & passiuè, quæ prius in delinquentis persona ante sñiam residebant. Glo. in l. si debitori deportato, vbi Imol. in princ. de communi opinione testatur, ff. de fideiussor. Dominus Farinac. in suis quæst. crimin. tit. de delictis, & pœnis, quæst. 25. sub num. 142.

Dominioq; omnium bonorũ translato in D. Car. & translatis in eum omnibus iuribus, & actionibus competentibus homicidæ ante sñiam, potest dici, quod parũ, immò nihil sit curandũ de possessione; quia si habet ipse ius quęsitũ in ꝓprietate, respectu possessionis, ad quẽ bona pertinere debeant, nõ est ambigẽdũ, cũ de iure ei possessio sit cõcedenda, ad quẽ eius dominiũ pertinere dicitur, & ideo proditæ sint actiones reales, §. oĩum aũt, Instit. de act. & de Fisco agente rei vendicatione contra tertiũ possessorẽ tradit Bart. in l. facultas, col. 2. C. de iure Fisci.

Quatenus ẽt dicitur contra D. Car. in executione fuisse excessum: quia oĩum bonorũ paternorũ pos-
4 sessio capta fuit, & erat solũ capienda pro quãtitate debita filio delinquenti pro legitima, replicatur, vt iam dictũ fuit, parũ curandũ esse de possessione, cũ cõster de dominij acquisitione absq; ea; & respõdetur, nõ esse verũ in facto fuisse excessum, q̃a nõ fuit simpliciter capta possessio de oĩb. bonis paternis, sed solũ pro quãtitate debita filio delinquẽti pro legitima, & de iure fieri potest, ꝙ duo sint dñi eiusdẽ rei, quilibet pro portione sua, & pro indiuiso, vt patet toto tit. ff. & C. com. diuidun. sua, & ꝙ quilibet possideat nõ in solidũ, sed ꝓ portione q̃ in ea hẽt, vt hẽtur per DD. in l. 3. §. ex cõtrario, ff. de acq. pos.

Neque replicari potest, possessionẽ acquiri non potuisse ex apprehensione facta de dictis bonis paternis: quia nõ fuit liquidata legitimę quãtitas debita filio homicidæ, & successiuè Fisco. Nam ex legis dispositione certa erat legitimæ quantitas, nẽpè, ꝙ erat triens. Auth. Nouissima, C. de inof. test. & quia dispositio legis semper est certa, l. Arrians,
5 C. de hęr. & Manich. & illud dicitur certũ ꝙ per relationẽ ad aliud certificetur, l. certum, vbi DD. ff. si cert. pet l. ait prætor, §. si Iudex, ff. de re iudic. ideo cũ possessio fuerit capta pro legitima pro certa quãtitate, nẽpè, pro trienti, ꝙ capta fuerit, iuxta legis dispositionem dici debet, ita quod certa sit quantitas, quæ respectu legis certa sit licet respectu hominum non esset certa, tradit Franc. decis. 23. parte 1.

Et nõ sumus in incertitudine quæ impediat possessionis acquisitionẽ, de qua habetur in l. 3. §. incer-
7 tum, ff. de acquir. posses. nam scimus, quod legitima est tertia pars bonorum; & scimus, quod est quota bonorũ. Roland. consi. 39. in princ. lib. 3. & vbi constat de quota, & de bonis in quibus quota debetur, cessat incertitudo, & possessio acquiritur, l. locus, ff. de acq. poss. Gabr. consi. 31. nu. 11. in fine, lib. 1.

Potest ẽt considerari, quod sñia habet executio-
8 nẽ paratã, Boer. decis. 295. sub nu. 8. Et si vigore sententiæ pro quantitate certa, iuxta legis dispositionem possessio capta fuit pro legitima, non põt dici nulliter capta, licet pater multa ostendere possit, vt
9 legitimæ quantitatem diminueret: quia pro summa certa executio legitimæ datur, licet postmodũ

cti,fuisse probatã ipsius vitam inhonestã, eius pau-
pertatem,& conuersationem cum quadam muliere
8 lena, ꝙ pro inhonesta publicè reputabatur, quod
publicè dicebatur fuisse occisam à marito,quia de-
prehensa fuerat in adulterio cum compatre, & ad-
esse testem dicentẽ habuisse rem cũ ea,& ei dedisse
pecunias, & vidisse eam habentẽ rem cum alijs, &
audiuisse à compatre adultero,quod cum eo fuerat
deprehensa in adulterio. Nam testi vnico asserenti
habuisse rem cũ muliere, & ei dedisse pecunias vti
testãti de facto proprio,& de re difficilis probatio-
ni creditur. Gram.consil.58.num.17. vbi num. 18.
ampliat hoc procedere,etiam si testis sit infamis in
famia iuris;& quod meretrix probetur per testes de
ponẽtes talem esse meretricẽ, tradit ibidem nu.16.
ex Bal.in l.1.C.de collus.deteg.Mascar. in tract. de
Probat. Conclus.1063. nume. 35. Et per testes qui
dicunt etiam habuisse rem cum muliere,eam me-
retricem esse probari,tradit Alex.in consi. 13. nu-
mero 13.libro septimo. Natta,consil.205. numero
quarto,libro 1. Et meretricem probari, & pro me
retrice publicè,& palam haberi, testes deponant,
tradit Alexand.d.cons.13.in fine,& faciunt tradi-
ta per Crauer.consil.205.numero 15. lib.secundo.
Et si mulier sit pauper,quod facilè præsumatur sui
copiam facere,tradit Mascard.Concl.1063. nume-
ro 33. & num.28.etiam dicit, ex Angel. consil.44.
inter consilia matrimonialia,nume.28. Et vbi agi-
tur de probanda mala vita alicuius mulieris inci-
denter,nõ contra eam,sed ad defensam, quod suf-
ficiant testes imperfectè,& de auditu deponentes,
tradit Houd.consil.100.nume. 35. lib.primo, post
Cepol.consil.57. numero 5.Cephal.consil.140. nu
mero 28.& 29.lib.1.Bursat.cons.69.num.14 15.li-
bro 1.& circa prædicta dici potest : Quæ non pro-
sunt singula multa iuuant,Gabriel.titu.de probat.
Conclus.1.in princ.Mascard.Conclus.62.nume.6.
& generaliter traditur reo ad defensam contra Fi-
9 scum,licet probasset suam intentionem, sufficere
imperfectas probationes:quia ei satis est obnubili
te Fisci intentionem. Anchar.consil.283.columna
2.Crauer.cons.2. num.16.lib.1. Dominus Farinac.
d. tit.de reo confes.& con.quæstio.86.num.7. Me-
noch.in tract.de Præsump.lib.5.præs.3.nu.50.An-
char.Regiens.q.55.nu.13.lib. 2.

Et cum ex prædictis pateat pœna legis Corne-
liæ de Sicarijs Matthæum puniri non posse,dicen-
dum est, etiam puniri non debere pœna contenta
in l.si adulterium,§. Imperatores, ff. ad leg.Iul.de
adult,nempè,quod debeat tradi in opus perpetuũ,
vt ibi dicitur, & quod debeat transmitti ad trire-
10 mes,cum hæc pœna successerit in locum dictæ pœ
næ operis perpetui. Clar.quæst.67.vers. item dam
natio. Nam in d.§. Imperatores,consideratur,oc
cidentem vxorem deprehensam in adulterio, de-
bere puniri : quia plus fecerit quam quia se ven-
dicare nõ debuerit,& quod plus fecerit Matthæus
quam sibi facere licuerit dici nõ potest, olim enim
licuisset ei vxorem accusare, & grauiter punita
fuisset; hodie verò non sic est, quia adulteria im-
punita relinquuntur,& mariti accusantes detegun
tur cornuti, & solummodo infames reputantur &
11 deteguntur, ideo quod modum excesserit dici non
debet,& per consequens affirmari debet,quod pœ
na,l.præfatæ non sit puniendus,vt tradit Soc. iun.
consil.34.num.9.lib.2.post Castrens.consil. 277.li
bro secundo.

Insuper legis præfatæ pœna imponi non potest:
quia rescriptum Imperatorum Antonini, & Com-
modi,refertur etiam in l.1.in fin.ff.ad leg.Cornel.
de Sicar.& dicitur in eo, positum humiliori loco,
solum in exilium perpetuum dari debere, & non
quod debeat tradi in opus metalli, & huius l.1. di
spositionem sequendam esse tradit ibi Glos. final.
dum dicit maritum occidentem vxorem deprehẽ-
sam in adulterio,nõ teneri pęna legis Cornelię de
12 Sicarijs,vt C.de adult.l. Gracchus, & d.l.si adul
terium,§.Imperatores,sed mitius puniri,vt in d.l.
prima, in fi. habetur,& dum in l.si quis in graui,
§.si maritus,ff. ad Sillan. videatur innui,quod in
nihilo puniri debeat. Soluit,quod ignoscitur mari
to,vt ibi,sed non omninò,vt in d.l.prima,in fin.&
sic affirmat d.l.prima, dispositionem, & naturam,
d.§.Imperatores,attendi debere,& quanta sit Glo.
authoritas,nemo est,qui ignoret. Et facit ad prædi
cta in pœnalibus benigniorem interpretationem
semper esse sequendam,l.factum cuique suum, §.
in pœnalibus,ff.de reg. iur.

Quatenus etiam dicendum esset, dicti Rescri-
pti verba, cum vario modo referantur à Papinia-
no,& à Martiano,non esse attendenda, vt dicitur
de lege habent varios intellectus, quæ ad causarũ
decisionem allegari non debet, l. in ambiguo, vbi
Bart.ff.de rebus dubijs,& vt dicitur, de duobus te
stibus contraria deponentibus, quod neutri credi
tur,Clar.§.falsum.vers.conuincitur, nihilominus
pœna legis Corneliæ Matthæus non erit punien-
dus,sed quia, vt dixi,fassus fuit spontè delictum,
de quo non aderant aliæ probationes,vel in nihilo
erit puniendus,vt habetur in d.l.si quis in graui,§.
si maritus; vel erit solum leuissima pœna pecunia-
ria puniendus,cũ Doctores dicẽtes pœnã propter
13 confessionem spontè factam esse minuendam, as-
sirment solummodo reum pœna aliqua pecuniaria
esse condemnandum.Ferat. Caut. 5. Gabriel. & re
lati ab eo,in suis Conclusionibus, lib.7. Concl.19.
num.8.Anchar.Regiens. quæst.40.sub. num.8. D.
Farinac. d.tito.de reo confess.& conu. quęstio.86.
nu.113. & num.117. vbi testatur de magis commu
ni opinione.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Teamentum nõ probatur per scripturam priuatam, manu presbyteri parochi factam.*

2 *Testamentum probatur per duos testes, & presbyterum parochum etiam in terris Ecclesiæ mediate subiectis, & in foro sæculari, nu. 3.*

4 *Testamentum vt probetur per testes, prius debet iurari de calumnia.*

Citari debent interesse prætendentes, nu. 5.

Debent formari articuli continentes tenorem testamenti, num. 6.

Et testes debent examinari, à iudice ordinario, vel ab alio ad hoc deputato, nu. 6.

7 *Testamentum non probatur per testes, qui non bene recordantur de eius tenore, etiam si se referant ad eius scripturam, & nu. 8.*

9 *Et debent esse isti testes omni exceptione maiores, & ista qualitas debet articulari, & probari.*

10 *Quod non sit probanda, sed præsumatur.*

11 *Testes quando dicantur omni exceptione maiores.*

12 *Minor non admittitur ad probandum testamentum.*

13 *Etiam si deponat maior factus.*

Mi-

14 *Minor viginti annis non admittitur in causa criminali.*

15 *Pauper non est testis maior omni exceptione.*

16 *Testis non idoneus non adiuuatur à dicto aliorum testium in probatione facienda de testamento.*

17 *Testamenti vires deficiunt, quando eius vigore hæreditas non fuit adita.*

ALLEGAT. LIX.



SCRIPTVRA illa quę exhibetur, in qua dicitur contineri testamentum Federici senioris, nihil probat: quia cuius manu scripta fuerit ignoratur; & testes examinati quia rudes sunt, & litterarum ignari, vt ipsi dicunt, super eius recognitione nihil probãt; & quia ignoratur an ista sit illa scriptura, in qua asseritur scriptum fuisse testamentum, cum de huiusmodi identitate testes præfati nihil certi deponant.

Et dato, sed non concesso, quod probatum fuisset de identitate scripturæ, quod ista sit illamet, in qua testamentum Francisci à presbytero parocho scriptum fuit, nihilominus cum sit scriptura priua-
1 ta, licet manu presbyteri parochi facta fuerit, non
probat. Gabriel. consilio 73. numero secundo, Bened. Capra, consilio quinquagesimoseptimo, numero tertio, & sequenti. Decian. in consilio 120. numero primo, libro primo, & in consilio 612. numero quarto, libro secundo. Crauet. consilio 944. numero primo, libro quinto. Honded. consilio vigesimosexto, numero octauo, libro secundo. Duran. de arte testan. titulo de testam. ordin. Caut. 7. numero primo. Couar. pract. quæst. capitulo 19. sub numero 8 versicul. quod si sacerdos.

Nec dici potest, de voluntate, & testamento Federici constare ex depositione parochi, & ex depositione duorum testium, & quod sufficiat ad eius
2 probationem, & quod debeat obseruari iuxta tex-
tum in capitulo, cum esset, de testament. cuius dispositio procedit etiam si sit factum testamentum ad causas profanas. Fider. de Sen. consil. 217. Fulgos. consilio vigesimonono. Angel. consilio 223. Alex. consilio 177. numero secundo, libro secundo. Capra. in suis regul. reg. 104. Honded. consil. 77. lib. primo. Eugen. consil. 25. Neuiz. consilio vigesimosexto, numero decimosexto. Clar. §. testamentum, quæst. 57. Rota Auenion. decis. 71. Crass. §. testamentum, quæst. 56. Tesaur. decis. 180. Mascard. in tract. de probat. Conclus. 1352.

3 Et procedit etiam in terris Ecclesiæ mediatè sub
iectis, & in foro sæculari. Corne. consi. 261. in fine, libro quarto. Tobias consilio 21 numero 4. Bursat. consilio 311. numero 50. libro tertio. Simon de pret. de interpr. vlt. volun. fol. mihi 121. sub nu. 31.

Nam respondetur dictum testamentum in præsenti ex dictorum testium depositione non fuisse probatum.

Primò, quia in testium examinatione ea omnia obseruata non fuerunt quæ obseruari debuissent; nam petentes testes præfatos examinari, prius de calumnia iurare tenebantur, & cum hoc non fece-
4 rint, examinatio nihil valet. Cephal. in consil. 203.
item debebant citare omnes interesse prætenden-
5 tes, & cum hoc factum non fuerit, similiter testi-
bus fides adhiberi non debet. Honded. consilio vigesimosexto, sub numero decimoquarto. Cæphal. d. consilio 203. numero secundo, etiam prout fieri debuisset articuli non fuerunt confecti de tenore testamenti, non fuerunt examinati dicti testes à
6 Iudice ordinario, vel à Iudice ad hoc specialiter
deputato. Simon de Pretis, dict. tract. fol. mihi 120. sub numero tertio, & sequenti. Honded. dicto consilio vigesimosexto, numero nono, cum plur. sequentibus.

Secundò dicitur, dictos testes non probare, quia non omnes deponunt de toto tenore testamenti, prout facere debuissent; Nam dictus parochus in eius depositione dicit (Non so precisamente tutto il tenore del testamento, perche sono molti anni, & non mi sono tenuto a mente, tante cose) & quod
7 testes ita deponentes qui non benè recordantur de
omnibus, non probent, tradit Crauet. dict. consilio 944. numero sexto, libro quinto. Hond. dicto consilio vigesimosexto, numero nono, libro secundo, & adeo præcisè debent deponere de tenore testamen
8 ti, vt non sufficiãt, & non probent si se referant ad
scripturam in qua de testamenti tenore apparere dicitur, Cæphal. dicto consilio 203. numero sexto. Honded. dicto consilio vigesimosexto, sub numero decimo.

Tertio etiam non probare dicũtur huiusmodi testes, quia iuxta dispositionem dicti capituli, cum esses, ad hoc vt probent, debent esse omni exceptione maiores, & qualitas ista debuisset articulari, &
9 probari ab eis qui eos examinare fecerunt, Alex.
in consilio 70. in fine, libro secundo. Dec. in consilio 103. sub numero quarto, & in consilio 320. sub numero octauo, versiculo præterea, Clar. dicto §. testamentum, quæstione quinquagesimaseptima, versicul. quæ quidem, in fine. Simon de pret. dicto tract. folio 120. num 8. Rota Auenion. d. decisione 71. sub numero sexto, Tobias dicto consilio vigesimoprimo, num. sexto, & hoc quod non sint omni exceptione maiores non fuit neque articulatum,
10 neque probatum. Et si dicatur, quod ista qualitas
non debet articulari & probari, quia præsumitur, vt per Hond. consilio septuagesimoseptimo, numero vigesimosecundo, libro primo, responderi potest, Hondedeum malè loqui contra authoritatem supradictorum Doctorũ. Sed dato, & non concesso, quod in dubio præsumitur, hoc in præsenti dici nõ potest: quia constat de veritate, & ideo cessant præsumptiones, l. fin. in princip. ff. quod met. causa. Hoc enim, testes non esse omni exceptione maiores constat: quia ita demum & non aliàs testes di-
11 cuntur omni exceptione maiores, quando nulla
mundi exceptio etiam minima, opponi potest, Bertrand. cõsilio ducentesimo quadragesimo octauo, numero quinto, libro tertio, Alexand. consilio 183. numero duodecimo, libro sexto, Mascard. Conclu. 6. numero sexagesimo nono, & septuagesimo, & contra istos testes plures exceptiones opponi possunt. Nam potest opponi quod fuerunt examinati, vt supra dixi non præmisso iuramento calumniæ, non citatis interesse prætendentibus, & à Iudice non habente authoritatem, & quod non benè recordantur de præciso tenore testamenti.

Item contra Vlissem opponi potest, quod non probet: quia quando fuit conditum assertum testamentum, erat minor quindecim annorum, vt colligitur ex eius depositione: interrogatus enim de ætate, dixit se esse annorũ viginti octo, & cum fuerit examinatus de mense Augusti præsentis anni 1600. & testamentum dicatur conditum de anno 1586. de mense Septembris, facto calculo percipitur, quod eo tempore nondum expleuerat deci-

mum-

12 mumquartum annum,& minor 14.annorũ, quod
non admittatur ad probandum testamentum, est
rextus in §.testis autem,Inst.de testam.Nec est con
fideratione dignum quod deposuerit hodie maior
factus 25.annorum: quia licet in alio negotio pos-
set testis maior factus testificari de ijs quæ vidit in
minoti ætate, tamen hoc fieri non potest, & non
13 procedir vbi agitur,vt est in præsenti, de proban-
do testamento,Glos.in d.§.testes, Instit. de testam.
Mascard.Conclus.1246.nu.12.

Et etiam si maior quartuordecim fuisset,nihilo-
minus,quia erat minor viginti, idoneus & omni
14 exceptione maior dici non potest: quia videmus,
quod testis minor viginti,quia non est omni exce-
ptione maior, non admittitur in causa criminali,l.
in testimonium, ff. de testibus, nec etiam in ciuili
ardua.Crot.in tract.de testibus,parte tertia,nume-
ro septuagesimo,vers.ex quo infertur, sed hoc non
firmo.

Et contra eundem oppooitur, quod est villicus
& pauper, nã paupertas facit vt testis non dicarur
omni exceptione maior.Dec.dicto consil. 105. sub
15 numero quinto,vers.accedit,maximè iunctis alijs
exceptionibus,vt per Rot.Auen.d.decis.septuage-
simaprima,sub numero sexto, & à dicto aliorum
testium dictum testis inhabilis suppleri & adiuua-
16 ri non potest, quia ad hoc vt testamenti probatio
deficere dicatur, sufficit quod de tribus testibus
qui necessariò requiruntur, vnus solus deficiat.
Dec.dicto consilio 105. sub numero quarto, circa
med.Simon de Pret.d.tract.fol.121.numero trige-
simonono.

Ex alio etiam hodie agentes vigore asserti testa-
menti succumbere debent: quia nullibi constat,
quod bona hæreditaria dicti Federici fuerint vigo
re testamenti præfati adita à Luca Antonio,in cu-
ius locum hodie Fiscus successit, & testamenti vi-
res deficiunt quando eius vigore hæreditas non
17 aditur,l.si nemo,ff.de testam. l. si nemo,ff.de reg.
iur.Cephal.dicto consilio 207.num.7.lib.2. & hoc
nullam habet difficultatem.

Videtur etiam dicendum, quod vxor Lucæ An-
tonij quę petit suas dotes,succumbere debeat,quia
ostendit solummodo instrumentum confessiona-
tum,& sumus intra tempora opponendi exceptio-
nem non numeratæ dotis,l. 1. & l. fin. C. de dote
caut.non numer.

Hector Felicius I. V. D. Fisci Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Abundantiarij tenẽtur reddere rationẽ & reliqua.*
2 *Furtum ab allegante probari debet.*
3 *Et quod debeat probari manifestissimis probationib.*
4 *Furtum est difficilis probationis.*
5 *Ideo probatur præsumptionibus.*
6 *Si non sit facti permanentis. & nu.7.*
8 *Confessio resultans ex contumacia testis., non prodest.*
9 *Probatio debet esse concludens.*
10 *Furtum non fuisse commissum deducitur ex coniecturis.*
11 *Abundantiarij tenentur ex eorum negligentia.*
12 *Culpa est ostium non bene claudere.*
13 *Culpa est non bene inspicere res custodiendas.*
14 *Furtum non euenit sine culpa custodientis rem furatam.*

ALLEGAT. LX.



ISTI abundantiarij Castri
Scheggię qui ab eorum Cõ-
munitate cõueniũtur ad red
dẽdum rationem & reliqua,
1 iuxta tex.in l.excellentia, C.
de erogat. milit. anno. libro
decimo,& per Rip. in tracta.
de Peste, titu. de remed. ad
conseruand. vbert. numero
quinto, pro summa frumenti, quæ deficere repeti-
tur,mihi dicendum videtur,quod succumbere de-
2 beant, licet illam furto amisisse dicant. Quia ei
qui dicit, necessitas probandi incumbit, l. secun-
da,ff.de probat.l.actor.C.eod. & specialiter,quod
ille qui allegat aliquid sibi fuisse furto ablatum,
furtum probare teneatur, tradit post alios quos ci-
3 tat Menoch. in tractatu de præsumpt. libro sexto,
præsumpt. sexagesimaprima,sub numero decimo-
nono, Mascard.in tract. de probat.concl. 829.nu-
mero nono,& quod manifestissimis probationibus
probari debeat, habetur ex doctrina Bartoli in l. si
quis ex argentarijs, §. an verò, ff. de eden. & per
Mascard.d.loco,Conclus.830. num.5.

Et quamuis multi teneant, quia furtum est dif-
ficilis probationis,vt per Menoch.in tracta. de ar-
bitr.iud. Casu 116.ideo etiam per coniecturas pro
4 bari posse,& per Menoch. dicto tract. de præsum-
5 ptio.libro sexto, præsumpt. sexagesimaprima, nu-
mero vigesimoprimo, tamen eorum opinio non
facit ad præsentem casum: quia agitur de furto,in
6 quo opus erat fractura, & sic de furto facti perma-
7 nentis,& Menochius & allegati per eũ, loquuntur
in furto facti transeuntis,vt ita distinguẽdo,& opi
niones cõcordando tradit Masc.d.Concl.830.n.7.

Fundamentum aliquod fieri non potest in asser
8 ta confessione resultante ex contumacia Cæsaris
condemnati:quia est res inter alios acta,& eius fi-
cta confessio eius personam non egreditur,Bart.in
l.cum filiusfamilias,ff. de verb. obl. Gozad. consi.
31.nu.10.Rol.cõs.94. nu. 24.lib.3. Tobias cons.94.

Et testes etiam examinati super asportatione
cuiusdam quantitatis frumenti facta a dicto Cæ-
sare, non probant: quia non deponunt ex quo lo-
9 co dictus Comes acceperit dictum frumentum, &
quod acceperit in eadem nocte in qua dicitur fuis
se derobatum in Castro Scheggiæ, & non depo-
nunt de tanta quantitate quanta derobata dici-
tur, & ita possibile est, quod asserta frumenta de-
robata abũdantiarijs, & frumẽta asportata per Cæ
sarẽ sint oĩnò diuersa, & non probat hoc esse,ꝙ ab
hoc contingit abesse,l.non hoc,C.vnde legitimi.

Asserta fractura ostij nihil facit: quia verum
non constat de fractura, cum ostium fuerit reper-
10 tum integrum, & non fuerint repertæ adulteratæ
eius serraturæ, sed modica solum corruptio in-
uenta fuit, quæ parum seruiebat ad tenendum
ostium bene clausum. Accedat ad exclusionem
furti, quod non fuerunt auditi rumores, non fuit
auditum,quod abundantiatij fuerint conquesti de
dicto furto, licet qualibet die viderent locum vbi
frumentum erat reconditum, prout de istis omni-
bus constaret si verè furtum asserto tempore fuis-
set commissum, vt has coniecturas considerat Ma-
scard.dicta Conclus. 830.numero sexto,& sequen.
& per Menoch.d. præsumpt. 61.

Insuper dato,& non concesso, constare furtum
fuisse commissum,nihilominus abundantiatij suc-
cumbere debent:quia ipsi omni diligentia frumen
11 ra saluare & custodire tenentur,& reficere debent
si aliquid ex eorum negligentia sit corruptum &
de-

deperditum tex.est in l.2. C.de cond.in publ.horr.
lib. 10. tradit Ripa, in d.tract.de Peste,titu.de re-
med.ad conseruand vber.nu.11.

Et duplici modo in præsenti casu de eorum ne-
gligentia constat Primò, quia vt deponit D.Hora-
tius Cloccius, ostium turris vbi erat frumentum
ab ipsis abũdantiarijs non fuerat bene clausũ:quia
duæ serraturæ quæ in eo erant fuerunt repertæ in-
12 tactæ, sed non bene clausæ, & quod ostium non
bene claudere sit culpa & negligentia, tradit Bar.
in tract.de testibus,num.112.& huius negligentiæ
exemplum ponit sub lata culpa. Et de negligentia
& culpa lata constat, quia ipsi ignorant qua nocte
13 frumentum fuerit derobatum, & ita deprehendi-
tur 9 non visitabant locum & non inspiciebãt fru
mẽta prout facere tenebantur,vt per Bar.d.n.112.

Secundò,quia qui non docuerunt de diligentia,
de eorum negligentia cõstare dicitur:quia furtum
14 non præsumitur euenisse absque eorum culpa, &
negligentia,vt est tex. in l.cum duobus §.damna,
ff.pro socio. Glos.in §.propterea, Inst.quibus mod.
re contrah. obliga. Gomes.lib.2.resolut.iur.cap.3.
sub num.22.Menoch.d.tract. de præsumpt.61.nu.
34.Mascard. d.Conclus.829. nu.10.Honded.scrip-
sit contra hæc motiua cons.90. lib.2. Et ita &c.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Nummi sunt falsi, quando sunt cusi in occulto, à non habente authoritatem, & de falsa materia.*
2 *Monetam falsam cudentes incidunt in crimen læsæ maiestatis, & debent comburi.*
3 *Siue sit moneta aurea, aut argentea, aut ærea.*
4 *Saltem sunt puniendi pœna capitali.*
5 *Moneta falsa præsumitur fabricata ab eo, penes quẽ reperietur.*
6 *Monetam falsam expendens, & retinens ad expendendum, puniri debet.*
7 *Siue moneta sit plumbea, siue alterius materię.*
8 *Nisi doceat à quo eam habuerit.*
9 *Neque excusantur si dicant errore fecisse, cum adsint præsumptionis in contrarium, num.10. & 11.*
12 *Monetã falsam qui expendit, aliã quã habet expendere velle præsumitur, & põt super animo torqueri.*
13 *Monetã falsam portans animo expendendi, punitur. Monetam prohibitam expendens, puniri debet extraordinaria.*

ALLEGAT. LXI.

ISTI nummi de quibus agitur,
qui fuerunt reperti penes Fabia-
nos, vt oculata fide videre licet,
1 sunt falsi: quia fuerunt excusi in
occulto, & à non habente talem
authoritatem, & de falsa mate-
ria. Bald.in consi.376.lib.3.Iod-
doc.in pract. crim. cap. 65.num.1.& 2. Boss.tit.de
falsa moneta,num. . . .Mascard.de probat.num.2.
3.& 6.Menoch.de arbitr.iudic. Casu.316.

Et qui cudit falsam monetam, incidit in crimen
2 læsæ maiestatis,l.2. C.de falsa mon.& igni combu
rendus est, & eius bona publicantur, vt ibidem di
3 sponitur.Nec distinguitur,an moneta sit aurea, vel
argentea,aut ærea. Afflict. super Const. Neap.lib.
3.tit.40.colum.2.Salic.in d.l. 2.C.de fal.mon.Co-
4 uar.veter.collationum.cap.vltimo, sub nu.3.vers.
quod si quis, & si isti non essent comburendi, sal-
tem pœna capitali erunt puniendi, l.1. C. de falsa
mon.Couar.d.c.vlt.sub d.nu.3.

Et istos nummos prædictos fabricasse dicẽdum
5 videtur,quia penes ipsos fuerunt reperti, neque
aliquo modo docent a quibus illos habuerint, vt
per Couar.d.c.finali,sub nu.4.

Vlteriùs quatenus dicendum esset dictos de Fa-
bianis numos præfatos non fabricasse, tamẽ quia
ab eis fuerunt expensi, & penes ipsos in notabili
6 quantitate, nempè in summa scutorum triginta, &
vltra reperti fuerunt, pęnam euadere non possunt,
& licet Bar.in lege Cornelia.ff.de falsis,& Abb. in
c.quãto, de iureiur. distinguant, quod si numi sint
stannei vel plumbei,ea pendens sit puniendus pœ-
na falsi ordinaria. Si verò sint alterius materiæ sit
7 puniẽdus pęna extraordinaria.Quam distinctionẽ
refert eruditissimus huius causæ aduocatus; tamen
quod indistinctè habeat locum pœna falsi ordina-
ria contra Bar. & Abb. tenent cæteri omnes;& ita
obseruatur in praxi. Couar.d.c.8.nu.4 Menoch.d.
Casu 316.nu.52.& licet,vt ibidem declarant,tunc
8 dici possit locũ esse pœnæ extraordinariæ arbitrio
Iudicis, quãdo docuerint à quibus dictas pecunias
habuerint hoc in præsenti casu considerari non po
test: quia non fuit probatum à quibus ipsis de Fa-
bianis dictæ pecuniæ fuerint numeratæ.

Nec isti rei possunt excusari, dicendo, quod di-
ctos nũmos expenderũt palàm & bona fide, proue
9 publicè expendebantur,nec aliquã scientiã & no-
titiã habuerunt illos esse falsos;quia põt esse,quod
de similib. numis inter alios numos bonos fuerint
expensi, vt quotidie euenire solet, & vt testes ipsi
examinati deponunt, & in hoc nullũ consideratur
delictum, sed præsumitur bona fides & ignorãtia,
sed non sic est in casu nostro,quia in vna crumena,
vbi adsunt aliqui ex numis bonis,repetiũtur numi
falsi in notabili quantitate omninò apparenti,& in
alia crumena oẽs sunt falsi,ita,vt dici possit, vt quẽ
admodum ignorantia primo modo præsumatur,in
hoc secundo oĩno malitia, & dolus manifestetur,
ita enim ex qualitate facti præsumi dolosum pro-
10 positũ tradit in his terminis Bald. cons.155. lib.3.
& nullo modo potest dici,istos non cognouisse nu-
mos esse falsos,postquam in eorum examinibus fa
tentur,& probant testes,quod pluries fuerint recu
sati,si non habuerunt dictã cognitionẽ prima vice
11 expendendo,omnino saltẽ illam habuerunt secun-
da vice; & quo fuerũt segregati,& separati illi falsi
qui in vna crumena repetiuntur,si de eis notitiam
non habuerunt, quod certè hoc ignoranter fece-
rint aliquo modo dici non potest.

Et in eis etiam scientia & non ignorantia præsu
mi debet;quia sunt mercatores, & ipsi fatentur, &
sunt soliti accipere,& soluere numos.

Dixi ẽt, quod sunt puniendi attenta quantitate
quæ penes ipsos reperta fuit: quia quẽadmodũ ex-
12 penderãt alios, ita & illos velle expendere credẽ-
dum est,& ex hoc puniri debent, vt per Bal.d.cõsi.
155.lib.3. Et si animus sufficienter non præsumere-
tur, saltem omninò esset deueniendum ad tortu-
ram.Menoch. dicto Casu 316.num.65.

Etiã ex eo solo, qđ dictos numos in hunc statũ
13 Inuexerunt,vbi expẽdi nõ possunt,animo illos ex-
pendendi,puniri debent,vt per Iodoc.d.c.65.nu.5.

Vltimo loco, etiam si dicti numi nõ essent falsi,
sed solummodo prohibiti, tamen isti pœna extra-
ordinaria puniri debent.Bal. in consi. 376.num.2.
lib.3.Menoch.d.Casu 316.nu.67.Pro solutione vi-
de Honded.cons.92.lib.2.Et ita &c.

Hector Felicius I.V.D.

FINIS.



INDEX
RERVM ET VERBORVM OBSERVATIONE DIGNARVM,

HOC PRIMO ALLEGATIONVM IVRIS Tomo contentarum, ferie Alphabetica miro ordine digeftus.

In quo prior numerus partem feu Tomum, alter Allegationem, tertius marginalem notam indicat.

A

INDEX.

B

Ban-

INDEX.

C

a 2 Claris

Con-

INDEX.

a 3 Culpa,

D

INDEX.

E

Error

INDEX.

F

Falsi-

INDEX.

I N D E X.

tura

G

H

I

b Indi-

INDEX.

Inue-

INDEX.

b 2

L

Malus

INDEX.

M

INDEX.

N

O

INDEX.

P

Par-

INDEX.

Princi

INDEX.

Puni-

Reus

S

INDEX.

T

Testis

V

Ver-

I N D E X.

Vim

INDEX.

FINIS.



HECTORIS FELICII
IVRISCONSVLTI CALLIENSIS
Præstantissimi,

ALLEGATIONVM IVRIS CONCERNENTIVM Causas Criminales.

PARS SECVNDA.

SVMMARIVM.

1 *Feudum ob delictum non transit ad fiscum, sed ad alios in inuestitura comprehensos.*
2 *Feudi etiam fructus delinquentis vita durante non transeunt ad fiscum, sed ad comprehensos in inuestitura*
3 *Fiscus locationi factæ de fructibus feudi stare tenetur.*

ALLEGAT. LXII.

VIA feudum Reuerende Pater, de quo agitur, est antiquum, concessum pro filijs, & nepotibus masculis primo genitis, & non potest transire ad extraneos, citra omnem difficultatem tenédum est, quod
1 ob delictum vnius ex nepotibus primi acquirentis, confiscari non possit, sed quod ad alios acquirentis nepotes in inuestitura comprehensos deuenire debeat, cap. 1. de illo qui interfec. fratrem domini sui. cap. 1. Si vasall. feudo priuet. cap. 1. §. si vasallus culpam, si de feudo fuerit controuers. & ibi Andr. de Isern. Afflic. in cap. primo, §. præterea si vasallus, sub num. 81. quæ fuit prima caus. feudi amitt. quæst. 25. num. 67.

Et licet aliqui tenuerint ad fiscum durante vita delinquentis feudi commoditates, & fructus deuenire debere, Gomes. ad Leges Tauri, lege 40. sub num. 91. Peregrin. de iure Fisci, lib. 5. tit. primo, numero 115. tamen fauore fratris delinquentia opi-
2 nio in præsenti sequenda est in iudicando, quia cõmunis est, & seruatur in practica, vt dicit Boss. titu. de publicatione bonorum, num. 53. in fine, & post eum Farinac. dicta quæst. 25. sub num. 69. & de communi opinione post alios quos citat testatur etiam Bursat. consil. 43. num. 16. lib. primo, & hoc verius, & receptius esse dicit Gabriel. consil. 73. num. 30. lib. 2. & ita censuisse Senatum Pedemon. refert Tesaur. decis. 167. in fine. Et ab hac opinione non esse credendum affirmat Dominus Petrus Caballius, Consiliarius primarius Serenissimi Magni Ducis Etruriæ, diebus nostris, vt eius scripta demonstrant, tam in Theorica quam in Practica nemini secundus, in suis Resolut. crim. Casu 183. numero 20.

Et his opinionibus veris stantibus, quod ad Fiscum non deueniant neque feudum neque eius fructus, & commoditates, cessat inuestigatio cum ipse locationi de eis factæ stare teneatur; & quatenus de hac re esset quærendum, dicendum videtur, quod ei stare teneretur secundum opinionem
3 Baldi in l. si fundus, quem mihi locaueris, ff. locati. Et ea ratione, quia bona vigore confiscationis cum suis oneribus ad Fiscum deueniunt, l. in facto. §. primo, ff. de rond. & demonstrat. l. Statius, §. Cornelio, ff. de iure Fisci, l. cum Fiscus, ff. ad Sillan. l. recusare, §. si Fisco, & l. ex facto, §. ex facto, ff. ad Trebellian.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Feudum transit cum onera præstandi debita seruitia.*
2 *Vasallus effectus religiosus, amittit statim feudum, & eius fructus.*
3 *Vasallus ob alienationem amittit feudum, & fructus.*

4 Fructus feudi sequuntur eius proprietatem.
5 Fiscus non acquirit, & quæ non sunt transitiua ad hæredes extraneos.
6 Fructus, & cætera commoditates feudi durante vita vasalli delinquentis non transeunt in Fiscum.
7 c. 1. de capitulis Conradi declaratur.
8 L. Statius Florus, §. Cornelio, ff. de iure fis. declaratur.
9 Fructus feudi possunt à vasallo alienari, eius vita durante.
10 L. peto, §. fratre, ff. de legat. 2. declaratur.
11 Bellamera. decis. 725. declaratur.
12 Peregrini opinio approbatur, & nu. 13.
14 Fiscus non debet mitti in possessionem bonorum delinquentis ante condemnationem cum in eis nullum ius habeat.
15 Fiscus dum prætendit bona feudalia, comprehensi in inuestitura possunt se opponere, & debent audiri, & num. 16.
17 Fiscus non potest de facto apprehendere possessionem ab alio occupatam.
18 Possessio feudi sine alia apprehensione transfertur inter comprehensos in inuestitura.

ALLEGAT. LXIII.



PATER Reuerende. In alijs informationibus quæ reassumi possunt ostensum fuit, feudum de quo agitur, vigore sententiæ capitalis cum confiscatione bonorum in Fiscum transire, non posse; neque etiam quo ad fructus, & cæteras eius commoditates vita delinquentis durante. Sed quia citantur aliqui, qui quoad commoditates, & fructus contrarium tenere videntur, & ideo videndum sit, quæ opinio sequenda veniat, latius scribendo, ex infrascriptis, opinionem iam formatam, sequēdam esse manifestatur.

Et Primò præfata opinio probari dicitur: quia cum vtile dominium transeat ad alios in inuestitura comprehensos, cum onere præstandi debita ser
1 uitia, capit. si vasallus culpam, titu. si de feudo fuerit contr. inter domi. & agnat. ita & fructus ad eos transire debent, qui ad onera correspectiua sunt. l. secundum naturam, ff. de reg. iur.

Secundò, quia si vasallus mutat statum, ex causa laodabili, puta quia intret Religionem, amittit
2 non solum feudum, sed etiam fructus, eius vita durante, cap. 1. §. si clericus, dicto tit. si de feudo fuerit contr. inter domin. & agnat.

Nam multo magis id fieri debet, si ex delicto, & sic ex causa non laudabili, feudum amittat. Bar. in l. si finita. §. si de vectigalibus, sub num. 3. ff. de damno infecto.

Tertiò, quia cum ob alienationem factam per contractum inuito domino, vasallus feudo priue-
3 tur, & feudum vadat cum fructibus ad alios in inuestitura comprehensos, Roland. consilio sexagesimoquatto, numero vigesimooctauo, libro secundo, & consilio 60. numero duodecimo, libro tertio, ita & hoc fieri debet si ex delicto alienatio sequatur. Bartol. in dicto §. si de vectigalibus.

Quartò, quia cum fructuum commoditas sit vnita dominio vtili, & dominium vtile sequatur, l. ex
4 diuerso, §. fructus, ff. de rei vendicat. meritò fieri debet, vt fructus non transeāt in Fiscum, sed pertineant ad comprehensos in inuestitura, ad quos vtile dominium transfertur. Bartol. d. §. si de vectigalibus.

Quintò, quia cum vtile dominium, & eius fructus in extraneum, ex præordinatione authoris, vt
5 in inuestitura legere licet, transire non possint, neque etiam possunt transire in Fiscum: quia ipse respectu condemnati reputatur extraneus Peregr. in tracta. de iure Fisci, libro quinto, titulo primo, numero 68.

Sextò, & vltimò, quia nō solum hæc opinio multorum authoritate probatur, sed etiam quia com-
6 munis est, & in practica obseruatur. Boss. tit. de publicatione bonorum, numero 53. in fine. Farinac. quæst. 25. sub num. 69. & eam esse communem testatur etiam Bursat. consil. 43. nume. 16. lib. primo. Excellentissimus, & eruditissimus Dominus Caballius, in suis Resolut. criminalibus, Casu 182. sub numero 20. Gabriel. cons. 73. numero 30. lib. 2. & ita censuisse Senatum Pedemōtanum refert Tesaur. decis. 167. in fine. Et non obstant ea quæ pro Fisci parte proponuntur: quia facili negotio tolli, & remoueri possunt.

Et primò, dum allegatur textus in c. 1. §. finali, tit. de Capit. Conradi, dicitur ibi, agi de prælato qui deliquit contra dominum, & feudi deuolutio-
7 nē fieri non ad Fiscum, sed ad dominum qui postmodum mortuo prælato delinquente, fauore Ecclesiæ feudum ad eā redire permittit, ita ibi declarat Bald. in summario, & sub numero primo. Et non sic in præsenti fieri debere, dici potest: dum agitur de delicto commisso in priuatam personam & agitur de Fisco, qui longè à persona domini diuersus est, vt tradit Do. Caballius d. Casu 182. sub numero 20.

Secundò, dum allegatur text. in l. Statius Florus, §. Cornelia, ff. de iure Fisci, respondetur, pro-
8 cedere in bonis allodialibus, longè differentibus à feudalibus, ita respondit Tesaur. dicta decisio. 167. numero secundo, & procedere in bonis quæ ad extraneos transire possunt, & non in feudalibus quæ ad extraneos transire non possunt, dicit Gabriel. dicto consilio septuagesimotertio, sub numero decimooctauo, & sub numero vigesimosexto, & 27.

Et respondetur, agi in eo de fideicommisso, quod per delictom non erat purificatum, sed erat expectanda mors naturalis; & non sic est in feudo: quia ius comprehensorum in inuestitura, sequuto delicto, statim purificatur morte naturali delinquentis non expectata.

Ita respondit Bartol. in dicta l. si finita, §. si de vectigalibus, sub numero octauo, in fine, ff. de damno infecto.

Tertiò, non obstat distinctio de dominio dire-
9 cto, & vtili, & fructibus, facta à Peregrino dicto libro quinto, titu. primo, numero 115. & illatio ab ipso facta, quod fructus feudi possunt transire in extraneum, & in Fiscum, quemadmodum dicitur de fructibus pertinentibus ad vsufructuarium.

Nam facilis est responsio: nempè, posse fructus alienari a vasallo, & ab vsufructuario, dum ille retinet feudum, & iste retinet vsumfructum, sed hoc ab eis fieri non posse quando feudo, & vsufructu priuati reperiuntur. Bald. consilio 284. sub

sub num.3.lib.1.Menoch.de recuper.posses.reme-
dio 9.num.244.in fine,Corbulus , de de causa pri-
uation.ob mortem ciuilem , numero 67. Ita tradit
etiam idem Peregr.de d.lib.quinto,& titu. primo,
sub num.115.vers.aduerte tamen.

Quartò non obstat id quod dicitur de alienatio
ne necessaria,per text.in l.peto,§.fratre,ff. de leg.
secundo,quia non procedit in alienatione prohibi
10 ta fauore aliorum,nempè,comprehensorum in in
uestitura. Ruin. consilio 117. colum. finali , libro
primo , & consilio vigesimotertio , numero
vndecimo , libro quinto , Corbulus , de cau-
sa priuat. ob mortem ciuilem , numero sexagesi-
monono.

Quintò,non obstat argumentum Bellameræ , in
decis.725.dicentis,quod sicut nocenti pœna infli-
gitur,& innocenti afflictio non interrogatur , ita
11 quoque vtilitas ex delicto proueniens , ad aliam
personam quæ non potest sentire pœnam transire
non debet.

Nam respondetur,quod ideo vnus pro alio pœ-
nam non patitur: quia esset maximum absurdum,
l.crimen,ff.de pœnis,& l.sancimus,C.eodem,cap.
2.& cap.2.& c.Iudæi,1.quæst.4.sed non est absur-
dum quod iuxta feudi primæuam naturam, legem
& conuentione introductam, vnus ex comprehen
sis in inuestitura , altero delinquente ad feudum
admittatur . Insuper argumentatio ista non pro-
cedit : quia Prima eius propositio, quoad pęnam,
est affirmatiua : Secunda verò,quoad vtilitatem,
est negatiua:& ambæ negatiuæ,aut affirmatiuæ es
se deberent , & per Euerard. in loco à contrarijs .
Et non procedit Fisci fauore : quia et argumenta-
tio non conuenit,cum pœna affici non possit.

Etiam respondetur,quod principaliter sit vt de-
linquens pœnam patiatur,& in consequentiam,&
secundariè,vtilitas tertio defertur;& ideo ex con-
sideratione facta de principali , non infertur dispo
sitio de eo quod fit secundariè,l.cum ex ratione,ff.
de excusat.tutor Bal.in l.quod fauore,in 7. oppos.
C.de legibus.ita respondit Peregr.parum sibi con-
stans,d.titu.1.num.115.in fin.Vlterius,cum pœnæ
causa sit delictum, & causa translationis feudi sit
inuestitura, Conclusio eadem à diuersis causis de-
sumi non potest,l.naturaliter,§.nihil commune,ff.
de acq. poss.

Sextò , non obstant illi qui contrariam opinio-
nem tenuerunt : quia,cum ista sit communis , vt
vltra allegatos fatetur etiam Peregr.d.tit. primo,
12 sub nu.14.ab ea in iudicando non est credendum,
Doct.in c.1.de Const. Coras.in tract.de Commun.
opin. libro secundo,titu.octauo, numero decimo-
sexto.

Septimò,& vltimò,non obstat dicere , ita ad Fi-
sci fauorē fuisse iudicatum, vt testatur Peregr.d. ti
tu.1.sub num.115. tum,quia ipse est solus in eius di
cto,& contestem non habet, & ex aduerso Boss. &
13 Farinac.testantur , in practica obseruari opinionē
contra Fiscum,& Tessaur.d.dec.167.affirmat,ita in
Senatu fuisse iudicatum. Tum etiam,quia respon-
deri potest,exemplis non esse iudicādum, l.nemo,
C.de sent.& interlocut. omn.iudic.

Dum etiam propositum fuit,esse videndum , &
discutiendum in contradictorio cum Fisci patro-
no, an ipse in feudi possessionem sit mittendus, an
tequam de bono iure comprehensorum in inuesti-
tura cognoscatur;vtique mihi dicendum videtur ,
ipsum in hoc eius prætensione non esse audiendū.

Nam aut intendit in illud immitti ante senten-
tiam latam contra contumacem delinquētem , aut
post sententiam. Ante sententiam quod id ei face-
14 re non liceat, clarissimum est : quia ante eam in
bonis delinquentis nullum ius habet. Clar. quæst.
78.in fine . Et hoc præcipuè verum est in præsenti
15 dum admitti ad causam , & audiri debeant com-
prehensi in inuestitura , comparentes pro eorum
interesse solummodo . Modest. Polent. consil.49.
numero 42. libro secundo,consil crim. diuersorū .
Bartolin. de Vrbino.consil . 69.num.45.lib.primo,
consil.crim.diuers. Iulius Scarlat. cons.114.in fin.
lib.1.consil. crim. diuers.Baiard.ad Clarum, q.33.
num.12.& 13. Bertazz.consil.282.libro 2. Magon.
decis.Lucan.94. Farinac.quæstio. 99. sub numero
163. & dum de comparentium bono iure constat
expresse ex tenore Inuestituræ in qua feudum ad
eos deuenire debere disponitur,& ad Fiscum deue
nire prohibetur,ex cuius tenore, & lectura proba-
tio notoria resultat.Menoch.in tracta. de recuper.
poss.remed.1.num.224.

Post sententiam etiam talis prætensio in cocessa
26 re debet,licet dicat feudi dominium in eū statim
sententia lata transitum fecisse : quia de hoc dispu
tatur,& ex supra adductis,comprehensos in inue-
stitura iustitiam souere, ostensum fuit .

Neque etiam ei dicere conuenit, quod lite pen-
dente possessio apud eum esse debeat : quia hæc
opinio vera non est,vt probat Guido Pap.dec.366.
Couarr.lib.primo,var.resolut.capit.16.numero 9.
Lancellot.de Attentat.par.secunda,cap.quarto,de
clarat. quarta, numero 27. Peregrin.de iure Fisci,
lib.septimo,tit. 3.numero 10.Et verissimum est so-
lummodo Fisco pro recuperanda re in qua præten
dit habere dominium competere rei vendicatio-
nem.Peregr.d.tract.lib. 5. tit.1. numero 52. versi.
ideo,& debere permittere possessorem in possessio-
ne permanere,vt dicitur de quolibet priuato,l.1.§.
sin autem proprietarius,C.comm.de manum:quia
semper vti debet iure cōmuni, nisi reperiatur spe-
cialiter priuilegiatus.Peregr.d.tract. lib.6. tit. pri-
mo, in princ.

Quod autem feudi possessio sit penes eos qui vi
gore inuestituræ post delictum succedere debent
præsupponitur in facto constare , & de hoc non
dubitari ; & hoc constare dicitur,quia sine alia ap
prehensione de iure possessio feudi transfertur ad
comprehensos in Inuestitura. Bald.in l.cum in an-
tiquioribus,sub numero decimooctauo,vers.deci-
mo.C.de iure deliberandi , capitulo primo , & ibi
Afflict.titu.si de feud.fuer. controu. inter domin.
agnat.

Et eo magis constare dicitur: quia in inuestitu-
ra expresè dispositum apparet à Summo Pontifi-
ce,possessionem inter comprehensos in Inuestitu-
ra absque alia apprehensione continuare debere
Afflict. titu. quid sit Inuestitura, numero decimo.
Et si diceretur , hanc esse ciuilissimam posessio-
nem,nihilominus in ea manuteneri deberent Me-
noch. in tract.de retinend.poss.remed.vlt. nume-
ro decimoseptimo.

Hector Felicius Aduocatus Romę.

S V M M A R I V M.

1 *Bartoli dicta in l.si finita,§.si de vectigalibus,ff. de damno infect. qualiter sint intelligenda , declaratur .*

2 *Vasallus delinquens feudo priuatur, & deuoluitur ad agnatos.*

3 *Vasallus contraueniens l. si quis in tantam, C. Vnde vi, iure suo priuatur.*

4 *Vasallus Clericus, & Religiosus effectus, perdit feudum.*

5 *Vasallus tenetur ad seruitia personalia.*

6 *Operæ vnius diuersæ sunt ab operibus alterius.*

7 *Vasallus quod habeat feudum, & quod illud habere desierit longe diuersa sunt.*

8 *Lex Statius Florus, §. Cornelio, non procedit in feudo, quod perditur per mortem ciuilem.*

9 *Bartoli opinionem in d. §. si de vectigalibus, esse communem, vsu receptam, & obseruandam, & num. 10.*

ALLEGAT. LXIV.



REVERENDE Pater Si vasallus committat homicidium, feudum transite ad alios in Inuestitura cõprehensos, & nõ ad Fiscum, etiam quoad commoditatẽ, quod teneat Bart. in l. si finita, §. si de vectigalibus, ff. de damnn insec. & quod ista sit verissima opinio ex infrascript. facillimè deducitur.

Primò deducitur quia Bartol. dicto loco, numero tertio, dicit: feudatarius commisit delictum per quod bona sunt publicata, an ius feudi publicabi-
1 tur? Respondet, quod ibi videtur textus quod sic: & quod ita vidit ponere Speculat. tit. de feudis, §. quoniam, num. 40.

Nam dum in illo textu tractatur de proprietate, & de fructibus fundi vectigalis, & dicit eum obstare, intelligendum est quod etiã loquatur de fructibus an publicentur, Et dum citat Specul. qui dicitur tenere quod fructus transeant in Fiscum, similiter Bartol. loqui de fructibus censendum est: quia quicquid Specul. dicat, asserit textum esse in contrarium, quod feudum reuertatur ad dominũ, vel ad agnatos, & sic priuetur vasallus, & Fisco nõ applicetur; si enim loquitur Speculator de fructibus, & Bart. ei contradicit, necesse est, quod contra dicendo de fructibus intelligat, & sic teneat eos non ad Fiscum, sed ad agnatos transire. Et non potest dici, quod ei contradicat quoad proprietatem: quia non tenet Specul. quod proprietas transeat in Fiscum, sed solum commoditas, delinquentis vita durante.

Secundò, quod loquatur de fructibus, patet dum citat text. in ca. 1. tit. si vasal. feudo priuet. & in c. 1. §. si vasallus culpã, tit. si de feudo fuer. controu.
2 & in capit. primo, titu. an ille qui interfec. fratr. domini sui, & in cap. Imperialem, §. illud quoque, tit. de prohib. feudi alienat. Nam in dictis iuribus, nullum verbum habetur quod fructus feudi ad Fiscum durante vita delinquentis venire debeant, sed tantum quod delinquens eis priuetur, & deueniãt ad agnatos, vti enim indistinctè, & generaliter loquuntur, secundum intentionem Bart. dum eos allegat contra Specular. loquentem de fructibus indistinctè, & generaliter intelligi debent.

Tertiò patet, dum allegat in contrarium facere l. si quis in tantam, C. vnde vi, & respondet quod vasallus faciens contra dictam legem, iure suo priua-
3 tur, non tamen acquiritur offenso, sed ad dominũ reuertitur, per vera prædictã. In quibus iuribus, probatur reuerti ad dominum, sine ad agnatos, sine distinctione, ita sine distinctione Bartolum loqui censendum est.

Quartò, clarius de hac intentione Bartoli constare, & hanc opinionem verissimam esse patet dum dicit pro sua opinione facere quod si vasallus efficiatur clericus vel religionẽ ingrediatur, perdit feudum, nec transit in ecclesiam, cap. 1. §. qui clericus,
4 tit. si de feudo fur. contr. cap. 1. in fi. titul. de vasallo mil. qui arm. Nam neq; huius vasalli vita durante fructus feudi transeunt in ecclesiam, seu monasterium, secundum dicta iura; ergo quod etiam Bart. loquatur de fructibus, & quod hac argumẽtatione attenta non transeant in Fiscum vita delinquentis durante censendum est.

Quintò patet, dum Bart. quare vasallo Clerico effecto, feudum in Ecclesiam nõ transeat rationem assignat; nam dicit rationem esse, quia feudatarius tenetur ad seruitium personale, c. 1. tit. quib. mod. feud. amitt. & cap. 1. quæ fuit prima cau. feu. amitt.
5 & quod propter hoc habet vtile dominiũ, & quod istud vtile dominium non potest à sua causa separari, & sicut nõ transit illa obligatio quæ est merè personalis, cap. 1. tit. de forma fidelit. & cap. 1. titul. de noua forma fidelit. ita etiam non transeat feudum; quare, si feudum in isto casu transire debeat cum sua commoditate inseparabili, sic similiter quod ex causa delicti cum sua obligatione, & sic cum fructibus transire debeat tenendum est, quod loquatur Bartolus. Et hoc fundamento hanc opinionem verissimam esse probari.

Sextò patet, dum Bart. subiungit, quod aliæ sunt operæ vnius hominis, & aliæ alterius, leg. nemo est qui nesciat, ff. de duobus reis; & quod non põt tra-
6 ctari an possit seruire per substitutum, cum vasallus à feudo cadat; nam hæc omnia excludunt Fiscum: quia est diuersa persona à comprehensis in Inuestitura, & quia si vasallus delinquens à feudo cadit, in cuius locum, cum ius feudi in eo amplius non resideat, alius substitui ad seruiendum pro eo non potest.

Septimò patet de intentione Bartoli, & hanc esse verissimam opinionem, dum ipse considerat sub numero quarto, & sub numero quinto, vasallum in casu illius §. & fauore creditoris feudi commoditate priuari, & teneri ad seruitia.

Nam ex his eius dictis, & ex dictis sub numero tertio, colligitur distinguendum esse, an vasallus
7 habeat feudum in persona sua, an verò illud ex aliqua causa habere desierit, puta, ob ingressum Religionis, seu ob delictum.

Et Primo casu tenẽdum esse, quod eius commoditate priuari possit ex causa damni infecti, & fauore creditorum, & quod teneatur ad seruitia.

Secundo verò casu sequuta priuatione, feudum transire cum sua commoditate inseparabili ad eos ad quos transire debet: quia esset inconueniens, quod ille ad quem transit teneretur ad seruitia, & alius haberet fructus qui dantur respectiuè ad seruitium.

Et ex his dictis detegitur intentio Bartoli, quod fructus non transeant ad Fiscum; & quod hæc opinio verissima sit: quia delinquens priuatur feudo statim lata sententia contra eum, & transit ad agnatos, & cum agnati ad seruitia teneantur, excluditur Fiscus, quod fructus capere possit, quia pro seruitiorum remuneratione deseruire debent; & quia ab obligatione personali præstandi ser-

di seruitia, separari non possunt, Fiscus tunc solummodo fructus delinquentis condemnati capere posset, quando vt ipse Bartol. dicit sub numero octauo, condemnatus feudo priuatus non remaneret.

Octauò, hanc esse Bartoli opinionem, vt verissimam constat, dum ipse sub nume. octauo, respondet obiectioni quæ fieri posset per text. in l. Statius, §. Cornelio Felici, ff. de iure Fisci, vbi Fiscus ca
8 pit fructus rerũ subiectarum fideicommisso fideicommissatij delinquentis vita durante.

Nam dicit hoc ideo fieri in dicto casu: quia fideicommissum non erat purum, & liquidum per mortem ciuilem, sed erat expectanda mors naturalis, & ideo non mirum si Fiscus capit fructus delinquentis vita durante, cum ad delinquentem pertinere eorundem bonorũ, ius liquidum est, nẽpè, quod statim abdicetur à delinquente, & penes ipsum non remaneant eius vita durante.

Quod etiam ista opinio non solum à Bart. approbata, sed etiam sit communis, non solum patet ex dinumeratione authorum eam expressè tenentiũ, facta ab excellentissimis Dominis meis, sed patet etiam considerando Doctorum dicta, qui in d. l.
9 si finita, §. si de vectigalibus, Bartoli fundamenta & distinctiones approbant, quia certè ex tali approbatione, quod eius opinionem sequantur apertissimè deduci dicendum est, & patet etiam ex infrascriptorum testimonio.

Nam quod communis sit, & in practica obseruata tradit Boss. tit. de publ. bonorum, num. quinquagesimotertio, in fine, & testimonium viri illustris, qui veritatem sectatur, vt dicit Baiard. ad Clar. §. homicidium, sub numero duodecimo, & quod sit communis, & similiter in practica obseruata, testatur D. Farinac. quæstione vigesimaquinta, numero 69. qui omnes scribentes vsque ad tempora nostra in criminali materia superauit, & potest de eo dici, omnia legisse, vidisse, & sciuisse, & nihil penitus ignorasse. Eam esse communẽ post ab eo citatos tradit etiam Bursat. consilio quadragesimotertio, numero decimosexto, libro primo. Peregrin. in tract. de iure Fisci, libro quinto, titulo primo, sub numero centesimodecimoquatto, Dom. Caball. nouissimè, in suis Resolut. Crimin. Casu centesimooctuagesimosecundo, sub numero vigesimo, & quod sit verior, & receptior, dicit Gabriel. consilio septuagesimotertio, numero trigesimo, libro secundo, & ita censuisse Senatum Pedemont. refert Tessaur. Decisio. centesimasexagesimaseptima, in fine. Quod autem communis opinione ex Doctorum attestatione probetur, latè tradit Coras. in tract. de communi opinione, libro 1. titu. 7.

Et licet ad hoc, vt secundum eam iudicandum sit, & non sit ab ea recedendum, satis sit allegare, quod communiter recipiatur, vt per Doctor. in capitulo primo, de Constit. Coras. d. tractatu de Comm. opin. libro secundo, titulo octauo, numero decimosexto. Tamen etiam contrariæ opinioni, & authoritati tenentium eam, non esse inhærendum, eorum fundamentis respondendo, in alijs allegationibus fuit ostensum.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Edere librum pro memoria factum, mercatores non tenentur.*
2 *Edere Fisco reus non tenetur.*
3 *Edere mercator librum non tenetur, nisi prius probatum fuerit penes ipsum reperiri.*
4 *Librum reperiri penes mercatorem, Fisci fauore non præsumitur.*
5 *Librum pro memoria factum possunt mercatores lacerare, & mercatori iuranti non habere librum credendum est.*
6 *Librum fuisse omissum in fluminis inundatione præsumitur.*
7 *Edere librum mercator tenetur officio Iudicis.*
8 *Liber in loco fuisse præsumitur tempore inundationis, vbi ante eam reperiebatur; & potest, quod ibidem esset probari per testes familiares, num. 9.*

ALLEGAT. LXV.

PATER Reuerende. Primò Dominus Mazzingus petitum librum pro memoria eius fa-
1 ctum, edere non tenetur: quia quod mercatores eorum libros pro memoria factos edere non teneantur, tradit Abb. in capitulo primo, numero nono, de probat. & ibi Felin. numero 13. Bald. consilio 449. numero decimo, libro tertio.

Secundò, edere non tenetur: quia à reo Fisco
2 ad eius intentionem fundandam editio non est facienda, l. secunda, §. item Diui, ff. de iure Fisci, secundum intellectum commiter receptum. Alexã. cons. 135. sub num. 5. libro primo. Bos. tit. de Fisco, sub numero vndecimo, Clar. §. finali, quæstione vigesimaseptima, versicu. sed hic incidenter. Bertazzol. & ibi Addit. consilio 110. libro primo, Marcabrun. cons. 18. num. 198. Crauet. consil. 519. numero octauo, & 9. lib. 3. Menoch. consilio 405. lib. quinto.

Tertiò, quia Fiscus non probauit prout conclu-
3 denter probare tenebatur, librum præfatum penes D. Mazzingum reperiri, vt tenuit Rota, coram Illustrissimo Card. Blanchetto die 11. Martij, 1583. & corã Orano, die 7. Februarij 1590. & coram Illustrissimo Card. Mellino die 19. Octobris 1593. Quarum decisionum copia datur.

Et non obstat dicere, librum præfatum aliquando fuisse penes D. Mazzingum, & hodie penes cũ esse præsumi.

4 Nam respondetur, licet possit hæc præsumptio allegari ad fauorem ipsius Dom. Mazzingi, tamen in eius odium, ad tertij, nempè, Fisci, fauorem, allegari non potest. Menoch. in tract. de Præsumpt. libro 6. præs. sexagesimaquarta, numero trigesimonono, & quadragesimo, vbi id multo magis procedere dicit, si fulum per confessionem libri existentia probata fuit, cum confessio non extendatur de tempore in tempus. Glos. & Bart. in l. certum, §. 1. ff. de confessis. Ripa in c. cum Ecclesia Sutrina, sub num. 24. de causa poss. & propriet.

Respondetur etiam, quod librum ad priuatam
memoriam confectum, mercatores non tenentur
conseruare, sed possunt eum comburere, vel lacera-
5 re. Bald. consilio 323. num. 1. libro 4. vt etiam dici-
tur de notario, qui potest imbreuiaturam primam
lacerare, & retinere protocollum. Paris. consil. 28.
sub numero 20. cum plur. seqq. lib. 2.

Et cum Dominus Mazzingus illum pro sui me-
moria factum lacerare potuerit, merito ei cum iura
mento asserenti illum non habere credendum est,
vt Rota dixit coram Orano die 14. Octobris 1588.
& venit etiam considerandum, quod rei mobilis fa-
cilis est amissio, & ideo non præsumitur existentia
eius penes eum, penes quem prius reperiebatur, vt
eadem Rota dixit coram Orano die 7. Februarij,
1590. Quarum decisionum copiæ dantur.

Insuper, quia euenit casus inundationis, vt omni
bus notum est, & D. Mazzingus iurat in dicta in-
undatione scripturas amisisse, quod librum præfa-
6 tum etiam amiserit ei credendum est, Angel. in leg.
si quis ex argentarijs, §. prætor ait, columna secun-
da, ff. de edendo. Menoch. d. tract. de Præsump. lib.
6. præsumpt. 61. num. 25.

Et replicari non potest, teneri D. Mazzingũ ple-
nè docere de dicti libri amissione, & non credi eius
iuramento; nam non tenetur mercator edere iure
actionis, sed officio iudicis; & ideo absq; alia proba
tione sufficit eius iuramentum, maximè quando
prout est in pręsenti constat de bona fama mercato
ris, & de diligentijs factis in perquirendo librum
vt censuit Rota coram Orano die 14. Octobris
1588. cuius decisionis copia vt supra dixi data
fuit.

Et si esset dicẽdum, librum fuisse in loco vbi in-
undationes aquæ intrauerunt, satis probatum di-
ceretur, quia ibi solebat custodiri, cum res in eo lo-
co esse censeatur vbi custodiri solet. Gratus consil.
94. numero 28. libro secundo. Menoch. consil. 353.
numero 23. libro quarto. Honded. consilio 90. num.
19. libro 2. Quatenus etiam fuisset probandum, li-
brum in dicto loco vbi aquæ intrauerunt custodi-
ri, & quod ibidem reperiuntur, testes familiares
non deficiunt qui ad sufficentiam hoc probare di-
cuntur. Riminald. senior consilio 164. nume. 27. &
consilio 165. in fine, libro primo. Menoch. d. consil.
353. sub num. 31. lib. 4.

Hector Felicius, Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 Pœna, & Carceratio cessant cessante delicto.
2 Pecuniam recipere anticipatè pro mercedè non est delictum, & num. 3.
4 Etiam si non sequatur factum pro quo data fuit, & datur condictio ad repetendum.
5 Delictum cessat vbi condictio ad repetendum datur, & vbi solutio spontè facta fuit.
6 Delictum cessat quando fit contra ea quæ non sunt de præcepto sed tantum de consilio, & cessat etiam peccatum.
Illicitum omne non punitur, sed illud demum punitur, quod lex statuit esse delictum.
7 Consuetudo, & obseruantia recipiendi mercedem anticipatè, excusant à pœna.
8 Carceratio satis aliquando pro pœna sufficere consideratur.

ALLEGAT. LXVI.



EVERENDVS Pater Dominus
Ioseph Spada non deliquit, ideo à
carceribus in quibus per dies de-
1 cem, & octo, detentus fuit, liberari
& dimitti debet, cum vbi non est
delictum, nec pœna cadat, nec ac-
cusatio procedat, nec inquisitio for
mari possit. Dominus Farinac. quæstione 17. in
princip.

Et si pro Decreto faciẽdo, recepit pecuniam pro
mercede sibi debita, & etiam in minori quantita-
te, eum deliquisse dici non põt: quia quod delique-
2 rit ita pecuniam anticipatè recipiendo, de iure di-
spositum non repetitur, & erubescimus sine lege
loqui, vt tradit Bald. in consilio 14. sub numero 1.
lib. 1. Natta consil. 595. numero 10. & consilio 597.
numero 10. libro 3.

Immò de iure dispositum reperitur, quemlibet
mercenarium dignum esse mercede sua, vt habe-
tur in Euangelio Matth. cap. 20. & de tabularijs ha-
betur in leg. 1. §. est quidem, ff. de varijs & extra-
3 ord. cognit. & quod eam anticipatè recipere liceat
tradit Glos. magna in l. æde. C. de loca. & cond. &
ibi post eam Bart. & Bald. & cęteri Doctores.

Et si euenire posset, quod iudex Decretum abso-
lutorium facere recusasset, non inde sequitur, quod
deliquerit D. Ioseph. anticipatè pecuniam reci-
piendo; quia quod hoc facere sit delictum, nequè
etiam de iure dispositum reperitur, sed benè dispo
4 situm reperitur quod cessante causa ob quam pecu
nia data fuit, condictione indebiti pecunia data
recipi potest, l. damus, & leg. ex his omnibus, ff. de
cond. indeb.

De iure etiam dispositum repetitur recipiẽti pe-
cunias à sponte soluente dolum imputari nõ posse,
l. nemo, ff. de reg. iur. cap. scienti, eod. tit. in 6. Immò
5 fortius, quod dolus non trahatur ad delictum, &
quod puniri non possit quando datur condictio ad
male data repetendum, tradit Bald. in consi. 14. &
consi. 15. lib. 1. Castr. consil. 401. Viso facto, & du-
bijs, num. 4. lib. 1. Crauet. consi. 6. num. 105. libro 1.
Roland. consi. 75. num. 31. lib. 1.

Insuper dato, & non concesso, quod aliqualiter
contra vrbanitatem & ciuilitatem fecisset D. Io-
seph. recipiendo dictas pecunias anticipatè, & eas
recipere non recusando, ante iudicis mentem non
auditam, nihilominus pœna aliqua puniri non po-
test; nam vt habetur in sacra pagina, sic habetur in
Iure Ciuili, quod quædam dicta à lege sint de præ-
cepto, & quædam de consilio, & contra ea quæ sunt
de consilio, quemadmodum quis faciendo nõ pec-
cat in Sacra Pagina, ita de Iure Ciuili faciẽdo quis
contra ea quæ similiter de consilio sunt, licet sint
6 contra vrbanitatem, & ciuilitatem pœna aliqua
puniri non potest, est doctrina Bartoli, in l. credi-
tores, Cod. de pignor. num. 4.

Et est Regula communis, & omnibus nota, non
omne illicitum puniri, sed illud demum quod lex
statuit esse delictum; quam latè probat D. Ca-
bal. in suis Resolut. Crimin. parte prima. Casu
5. & ante eum Menoch. in tract. de arbitr. iud. Ca-
su 276. & D. Farinac. quæst. 18. numero sexto, &
sequenti.

Ex

Ex abundati etiam penitus cessare omnem diffi
cultatem dicendum est, quia ex fide facta à pluri-
bus notarijs, & ex alia facta à Francisco Carpano,
quæ datæ fuerunt, constat, sine delicto & sine in-
7 cursu pœnæ similes mercedes anticipatè fuisse re-
ceptas: nam quemlibet actum à delicto, & à pœna
excusari à consuetudine, tradit D. Farinac. quæst.
95.nu.1.& nu.4. & etiam ab obseruantia, latè pro-
bat Ioseph Ludo. in suis Conclusionibus, Con-
clus.38.

Certè etiam dici potest, quod si aliquid reprehẽ
sione dignum fecisse possit excogitari, quod etiam
possit affirmari ex carceratione decem, & octo die
8 rum, plus quam sufficienter fuisse emendatum, per
ea quæ habeatur in l.omnes, C.de pœnis, & per Ti
raque. in Tract.de pœnis temper. Causa 41.Bertaz.
cons.8.num.61.lib.1. Igitur &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Hæres in vniuersum ius defuncti succedit.*
2 *Hæres si confecit Inuentarium non tenetur vltra vi-
res hæreditatis.*
3 *Dominium transit in Fiscum, statim lata sententia
sine apprehensione possessionis.*
4 *Dominium transit facta à iudice adiudicatione.*
5 *Restitutio condemnati cum Clausula, Præter quam
ad bona Fisco incorporata, bona incorporata non
comprehendit.*
6 *Fiscus si vult, potest acceptare sententiam in reliquis,
sed non quantum ad bona. Et non sufficit quod facta
sit confiscatio, nisi facta sit incorporatio.*
7 *Fiscus si consentit citatus, bona confiscata adiudicari,
dicitur confiscationem acceptare.*
*Restitutio condemnati non comprehendit bona in
tertium translata.*
8 *Restitutio vt comprehendat bona, debet fieri à Domi
no loci vbi sita sunt.*
9 *Sententia est nulla lata ex falsa causa, & non citato Fi
sco loci, vbi bona sita sunt.*
10 *Præscriptio contra Fiscum requirit cursum decem an
norum, cum titulo, & triginta sine titulo.*
Nullitas potest opponi à Fisco vsq; ad triginta annos.

ALLEGAT. LXVII.



ITIVS frater & hæres Sempro
nij ab intestato, in vniuersum
1 eius ius successisse dicitur, &
eius personam repræsentat.§.1.
in auth. de iureiur. à morien.
præst.l. hæres in omne, ff. de
acquir. hæred.l.hæredem eius-
dem, ff.de reg.iur. & eius debi-
ta etiam ex cõtractu creditoribus soluere tenetur.
Bar.in l.de eo.ff.de re iudic.Dec.in l.qui cum alio,
sub num.7.ff.de reg.iur.

Et licet dicat non teneri vltra vires hæredita-
2 rias, quia hæreditatẽ adiuit cum beneficio legis &
inuentarij.l.fin.§.& si præfatam, C.de iure delibe.
tamen bona de quibus agitur, sub prætextu quod
sua sint, & non hæreditaria, à creditoribus defen-
dere non potest; quia quod hæreditaria sint, &
non sua, ex narratis in facto apertissimè demon-
stratur.

Nam cum Titius prius esset dictorum bonorum
dominus, & cum commiserit homicidium, & fue-
rit vigore Cõstitutionum summorum Pontificum
in pœna vltimi supplicij & cõfiscationis omniũ bo
3 norum condemnatus, statim sententia lata dictorũ
bonorum dominiũ sine vlla possessionis apprehen
sione in Fiscum trãsitum fecit.l.quisquis.C.ad leg.
Iuliam maiestat.l.commissa, ff.de publican.Bar.in
l.1.§.an bona, & in l.Imperator, ff.de iure Fisci.Co-
man.cons.32.in fine. Boss.tit.de bonorum publica.
num.25.Pereg.in tract.de iure Fisci, lib.5.tit.1.nu.
52. Et fecit transitum in Fiscum loci originis ipsius
Titij, vbi bona sita reperiuntur, D. Caball. in suis
Resolut.criminal. Casu 138.nu.5. & 6.D. Farinac.
quæst.25. num.101. & num. 102. qui alios citant
ad satietatem, & de communi opinione testantur.
Et quia dicta bona Sempronio adiudicata fue-
runt pro suo credito, Fisco citato, & seruatis seruan
4 dis, eorum dominium vigore adiudicationis præ-
fatæ in eum transisse dignoscitur, iuxta tradita per
Marant.in pract.parte 6.vers.& aduertatur ad exe
cutionem, num.19.& loquendo de bonis confisca-
tis tradit Bursat. cons.54.num. 22. vers.quarto, lib.
1. & dignoscitur à Sempronio ad Titium hæredi-
tario iure deuenisse, d.l.hæres in omne, ff.de acqu.
hæred.& l.hæreditas, ff.de reg.iur.

Neque bona prefata, quod hodie sua sint, Titius
asserere poterit, sub prætextu restitutionis obtentæ
à Principe supremo ad bona, præterquã Fisco incor
porata. Nã licet dicta restitutio comprehendat om-
5 nia bona Fisco non incorporata, & eò modo prout
verba sonant, obseruari debeat. Peregr.d.tract.lib.
5.art.2.num.52. Oddus in tract.de restit.in integr.
parte 2.quæst. 95. art.1. nu.2. & licet Fiscus si vult,
possit bona condemnati non acceptare. Bal. in l. si
decesserit, in addit.2. nu.5. ff. qui satisd. cogant.&
6 possit habere veram sententiam, quantum ad sen-
tentiam, sed non quantum ad bona. Bald.in l. eius
qui, §.si cui, num.2.ff.de testam.& donec Fiscus ea
non agnoscit, non dicantur confiscata; & non suf-
ficiat quod facta sit confiscatio verbalis, nisi facta
sit incorporatio. Bal.in l.non solum, in princ.num.
4.ff.de in integr. rest.Bart. in l.si quando, & in l. si
vacantia, num.7.& 8.C. de bonis vacan. lib. 10.ta-
men quod dicta restitutio non comprehendat bo
na præfata, dicendum videtur.

Primò, quia Sempronius cum Fisco litem egit
pro suo credito consequendo super dictis bonis
confiscatis; & sibi de eis Fisco citato & cõsentiente
7 Iudice authore adiudicatio facta fuit; nam vt dixi,
vigore dictæ adiudicationis, dominium translatũ
fuit in Sempronium, & ad bona sic in aliũ transla
ta restitutio non extenditur, vt propriè loquitur
Bursar.d.consi.54.sub num.22.lib.1. Et dum etiam
Fiscus eius adiudicationi consensit certè quod con
fiscationem acceptauerit, dicendum est, ad tradita
in l.illud, ff.de acq. hæred.

Secundò, quia dicta restitutio non fuit concessa
à domino loci vbi bona sita sunt, sed a D. loci, vbi
homicidium fuit commissum, & fuit facta condem
8 natio, nam licet superior sit quod D. loci & eius
Fisco, vbi bona sita sunt, præiudicauerit, & præiudi
care voluerit, non apparet, nec est præsumendum.
Anchar.consi.161.in 1.dubio.Affl.super feudis, tit.
quæ sint regalia, vers.& bona committentium, nu.
49. Boss.tit. de remed.ex sola clem. princip.nu.51.

Peregr.

Peregr. dicto tract. de iure Fisci, libro 5. titu. 2. sub num. 39.

Et quatenus Titius dicere vellet, per dictam ad-
iudicationem dominium dictorum bonorum non
9 fuisse translatum, quia sententia cuius vigore adiu
dicatio nulla erat, tum quia fuit lata ex falsa causa,
nempè ex causa crediti non veri, vt per Vant. in
tract. de nullit tit. de nullitat. ex defect. proces. nu-
mero 129. tum etiam, quia non fuit lata à Iudice lo
ci vbi bona sita sunt, & citato Fisco loci præfati, vt
per eundem Vant. d. tract. tit. de nullit. ex defectu
iurisdict. in princ. & tit. de nullit. ex defectu citat
in princ. & vti nulla & inualida effectum præfatum
operati non potuerit, l. 3. §. condemnatum, ff. de re
iudic. Roland. consi. 46. nu. 40. & seq. lib. 1. caueat
ne incidat in Scillam cupiens vitare Charibdim,
quia si verum erit dominium in Sempronium non
fuisse translatum per dictam adiudicationem, ve-
rum etiam erit, quod hodie ad hoc penes fiscum
reperiatur, & quod ipse eius vigore rei vendica-
tione agere possit, vt per Bart. in l. defensionis fa-
cultas, sub nu. 6. C. de iure Fisci. lib. 10.

Neque poterit Fiscus excludi exceptione præ-
scriptionis, licet à die confiscationis sint transacti
anni quattuordecim, & ad eum excludendum suffi
10 ciant quinque, secundum opinionem quã tuetur,
& communem dicit Gomes. lib. 3. Resolut. iur. cap.
14. sub nume. 5. Nam hæc opinio tuta non videtur,
quia Boss. titu. de bonorum publicat. dicit, quod
requiruntur decem anni cũm titulo, & viginti si-
ne titulo & hanc esse magis communem opinio-
nem testatur D. Farinac. d. quæst. 25. nume. 163. in
fine. Etiam hæc opinio non videtur facere ad præ-
sentem casum: quia non agitur quod Fiscus conse-
quatur bona vigore sententiæ latæ contra Fiscum;
sed quod cognoscatur de nullitate sententię & ad-
iudicationis factæ fauore Sempronij, & de nulli-
tate cognosci potest vsque ad triginta annos, Vant.
d. tract. tit. quoties & intra quod tempus, sub num.
octauo, Boss. tit. Quomodo succurritur Fisco con-
tra sententiam.

Quare cum vndique sint angustiæ, tam respectu restitutionis, quam etiam respectu nullitatis sententiæ, & adiudicationis, si verum est adesse creditores hypothecatios anteriores, qui creditores posteriores, modo agere volentes excludere possunt, iuxta text. in l. qui balneum, in princ. & in l. potior in pœna. ff. qui potior. in pign. habeant. & si verum est Titium libentius sentire quod potius dicta bona ab anterioribus quam à posterioribus creditoribus occupentur, tutius erit, quod dicti creditores anteriores compareant, & eorum credita ostendant & hęc dixisse sufficiat, vt, prout requisitus fui, ostendam difficultates omnes, quæ contra Titium, occasione dictorum bonorum insurgere possunt.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Verba generalia quia non sunt præcisè significantia, non faciunt iniuriam.*
2 *Iniuria non infertur verbis dictis ex suspitione.*
3 *Constitutio Pij V. contra scribentes litteras de auisi, strictè intelligenda vt loquitur.*
4 *Conuocare & coadunare interessatos pro suarum iurium defensione, non est prohibitum.*
5 *Litteræ si probant pro fisco, probant etiam contra, & non possunt ab eo pro parte acceptari.*
6 *Iniuria non infertur, si non adfuit principale intentum iniuriandi.*
7 *Et requiritur dolus, & non sufficit lata culpa.*
8 *Iniuria ex dolo facta censeri non debet ei cum quo litem habet, maxime si constet de alia causa doli exclusiua, & si iniuriatus dedit causam faciendi id quod factum fuit, & nu. 9.*
10 *Libellus non publicatus, non debet puniri, sic litteræ non publicatæ etiam quod fuerint transmissa non debent puniri.*
11 *Iniuriam non faciunt verba scripta ad relationem alterius.*

ALLEGAT. LXVIII.



REVERENDE Pater, Non est
verum, prout ex aduerso præsuppo
nitur Fratrem Ioannem Buroi in
litteris, de quibus agitur, verba in-
iuriosa scripsisse; Nam vt videre
licet, Verba, quæ ab eo scripta as-
feruntur, de eius magno Magistro generaliter scri-
pta apparent, & solummodo per modum suspicio-
nis, & adducendo causam, quare lis in Rota, & nõ
coram Iudice particulari introducta fuerat; Ete-
1 nim, quia verba generalia nihil pręcisè significãt,
c. in præsentia, de probat. Alexand. in consi. 188. nu
mero 7. in fine, lib. 7. iniuriam inferre non dicun-
tur, l. his verbis §. 1. ff. de hæred. instit. tradunt glo.
& Doct. in l. turpia, ff. de leg. 1. Natta cons. 671. lib.
4. Rimin. iun. consi. 118. num. 12. lib. 2.
2 Et quia verè non sunt affirmatiua, sed tantum
dicta ob suspicionem, eo magis iniuriam non con-
tinere dicuntur, quia qui suspicatur, certus dici nõ
potest. Bald. in l. 2. C. de adulter. & ad iniuriam in-
ferendam, quod sint necessaria verba affirmatiuè
certitudinaliter, & in specie prolata, certissimum
est, l. prætor edixit, §. quod autem prætor ait, ff. de
iniur. Roland. consi. 35. nu. 23. lib. 1.
3 Neque intrat in præsenti Constitutio Pij V. 155.
quia loquitur, ipse de litteris nũcupatis dictis aui-
si, principaliter scriptis, seu receptis, & retentis ad
infamiam alterius, quæ verba conuenire cum non
possint litteris scriptis à Fratre Ioanne principali-
ter non ad infamiam alicuius, sed ad negotia sibi
demandata, & penes eum repertis. Neque etiam
Constitutionis præfatę dispositio intrare potest, l.
quod constitutum, ff. de milit. testam. l. 4. §. toties,
ff. de damn. infec. & hoc eo magis, quia vti pęnalis,
& exorbitans, restringi debet, vt minus deroget iu-
ri communi, quam sit possibile, Rolan. cons. 68. nu.
17. & cons. 80. num. 16. lib. 4.
Ea etiam quæ de solleuatione, & de tumultu di-
cuntur cessant: quia vt dictum fuit, in alijs alleg.
4 non est prohibitum Cappellanorum Priori Assem-
bleam coadunare, cap. 1. de maior. & obed. Verall.
Decis. 219. parte 1. & de iure similiter non est pro-
hibitum interessatos ad litem adiuuandam conuo
care, & coadunare, & id fieri posse absque solleua-
tione, & tumultu, & sine pœna causa conseruandi
prætensa propria priuilegia. latissimè scribentes in
eadem causa probant Dec. consilio 255. lib. 1. Iason
consil. 167. lib. 4. Rum. consilio 145. lib. 5. & tradit
Roland. consi. 11. nu. 23. lib. 3. Decian. tract. Crim.
lib. 6. cap. 7. nu. 8.

Insu-

Insuper, dum dicitur scripta à Fratre Ioãne fuisse scripta animo, & intentione iniuriandi, quia nõ iure, sed per iniuriam scripta appareat. Respondetur non esse verum, non iure scripta fuisse, & vti non iure scripta dici debere iniuriosa; nam vt in literis præfatis videre licet, quæ probant contra Fi-
5 scum producentem, & non possunt pro parte acceptari. Glos. in l. t. 5. editiones, ff. de edend. Becc. consi. 3. nu. 38 apparet expressè fuisse scripta non animo, & intentione iniuriandi, sed animo, & intentione significandi ea, quæ in Vrbe acta, & gesta fuerant circa negotia demandata; & cum de tali intentione & animo principaliter constet, quod ad iniuriam scripta, dici non debeant, & non possint
6 vti iniuriosa puniri, cum principale intentum sit attendendum, latè probat Crauetta, consil. 9. libro 1. Natta, consi. 595. num. 1. 2. & 3. lib. 4. Rolan. cons. 11. lib. 3. Honded. consi. 96. lib. 1. Bursat. consi. 94. libro 2. & quod vbi constet verba ad alium finem fuisse prolata, licet sint iniuriosa. quod dolo carere debeant, & puniri non possint, etiam si adesset lata
7 culpa, probat Additionator ad Bertaz. consilio 88. in fine, lib. 1. Surd. Decis. 89. num. 23. D. Farinac. q. 105. num. 111. & 112.

Et dolus, & animus iniuriandi non dicitur probatus, prout præsupponitur in Fratre Ioanne Buri contra eius Magnum Magistrum, ob litem, quam
8 contra eum hic in Vrbe sustinere debebat. Nam, vt supra dictum fuit, Frater Ioannes de eius Magno Magistro solummodo protulit quædam verba generalia, absque certa affirmatione, & vti prouenientia à suspicione; & non est verum ex sola lite posse dolum præsumi, cum constet de alia causa, à qua motus fuerit ad scribendum verba præfatas cum verum sit, vbi de veritate constat, cessare præsumptionem, l. Diuus, ff. de restit. in integr. Et cum verum sit, vt supra dictum fuit, cessare dolum, & iniuriam, quando quis de proprij iuris defensione tractat; Et cum Magnus Magister liti causam dederit, cum de eius mandato de facto, & iuris ordine non seruato, fuerit erepta aurea Crux à collo vnius ex Capellanis, potest etiam dici, quod si
9 verè aliquid contra ipsum iniuriosum dictum fuisset, debere excusari. Plor. inter consil. crimin. diuers. consilio 131. numero 15. & seq. libro primo. Bertaz. consilio ducentesimo trigesimoseptimo, numero quinto.

Vlteriùs, licet frater Ioannes fassus fuerit, quod dictas litteras transmittere intendebat, & quod hoc fecisset, nisi a Birruarijs fuisset impeditus, non per hoc sequitur, quod pœna iniuriarum puniri debeat: quia vt pluries dictum fuit, non est verum, quod verba fuerint iniuriosa, & dolosè, & animo, & intentione iniuriandi scripta, & Docto. qui tractant de puniendo facientem librum, seu aliam scripturam, aliqua pœna, loquuntur de eo, qui verè librum, seu scripturam fecit iniuriosam, animo, & intentione iniuriandi; & nemo est qui dicat, eũ debere puniri, qui alia intentione & ad alium finem verba iniuriosa, & alias non publicata, & non
10 propalata scripsit; & loquendo in fortioribus terminis, nempè, de libello famoso non publicato, quod ob non factam publicationem, puniri non debeat, tradit Cephal. conf. 341. sub nu. 15. & sub num. 17. & 18. lib. 3. Bursat. consi. 94. num. 17. & dicit sub num. 30. non secuto effectu pœnam locum habere non posse. & post eum tradit D. Farinac. d. quæst. 105. num. 491. & loquendo similiter de eo, qui scripsit litteras iniuriosas; Et in fortioribus terminis, quando eas transmisit, secreto tamen, quod non debeat puniri, latissimè probat Marcabr. conf. 38 per totum.

Ex prædictis etiam tolluntur ea omnia, quæ considerantur de maledicente Principi: tum quia de prætensis maledictis non constat, tum etiam, quia verba præfata, quod animo maledicendi, & dolosè dicta fuerint, interpretari non possunt, & maximè adiuuat innocentiam, & optimam intentionem ipsius fratris Ioannis, quod verba ab eo scri-
11 pta, scripta dignoscuntur & apparent, ad relationem alterius, per Dec. in cons. 486. sub numero 5. libro 2. Addicionator Bertaz. consl. 176. in prima addit. libro 1.

Maximè etiam pro ipsius fratris Ioannis liberatione considerandum est, quod ipse est valde senex, & est Sacerdos, qui secundum rigorosam iuris ciuilis dispositionem, iudicari non debet, & est optimæ conditionis, & famæ, & diu detentus fuit in carceribus, etiam infirmitate oppressus. Et ita, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Epistola de auisi, nuncupata gazetta, debet probari quod sit scripta manu eius, cuius pro parte Fisci scripta asseritur.*
2 *Testis deponens ad propriam exonerationem non probat.*
3 *Testes examinati in alia causa non probant.*
4 *Recognitio epistolæ non dicitur sufficienter facta à testibus dicentibus se habere notam manum.*
5 *Præsumptiones cessante veritate præsuppositi, cessant. Et Epistola scripta à Titio de mandato Sempronij præsumi non potest, si verè non constat fuisse scriptam à Titio.*
6 *Testes non probant si se referunt ad Epistolam quæ non reperitur. Et si reperiretur non probarent, quẽadmodum non probat Epistola.*
7 *Fama orta à personis non benè informatis, & non probata cum debitis requisitis non est attendenda.*
8 *Præcedentia ex subsequentibus declarantur. Et præsumptionis causa exclusiua delicti præcipuè est attendenda, & num 9.*
10 *Delictum sine causa commissum non præsumitur.*

ALLEGAT. LXIX.



PATER Reuerende etiam quod Epistola nuncupata Gazetta fuerit scripta à quodam Thoma de Mordano, de mandato D. Francisci in processu indicium aliquod non extare, & per consequens quod absolui debeat, apertissimè demonstratur, & id vnico quidem fundamento.

Nam dum dicitur fuisse scriptam à dicto Thoma, negatur hoc præsuppositum. Et quia non fuit
1 probatum, omnia super eo fundata corruere dicuntur. Glos. & DD. in l. mancipia, C. de seru. fugit. Surd. conf. 150. num. 78. lib. 1. Crauet. conf. 900. nu. 36. & conf. 918. nu. 5. lib. 5.

Quod

Quod autem non fuerit probatum apertissimè
patet, ea considerando quæ ad eius probationem
faciendam adducta fuerunt. Nam dum primo lo-
co adducta fuit depositio facta ad Totanio Vrbi-
nella in eius constitutis, dicitur, nullam penitus fa
cere probationem: quia deposuit in causa propria,
& ad sui excusationem, Thomam præfatum in au-
a thorē dictæ Epistolæ nominando, l. nullus, ff. de
testibus, l. in omnibus, C. eod. ca. insuper, extra eod.
D. Farinac. q. 60. num. 5. & 6. Et dum secundo loco
similiter adductæ fuerunt depositiones duorum
testium, dicitur eos non probare, tum quia præsup-
3 ponitur eos fuisse examinatos in alia causa. Felin.
in c. causam, el 1. numero 18. de testibus. Alexand.
consilio 212. numero 30. lib. 6. Decian. consilio 18.
numero 58. libro primo; tum quia licet dicant se
4 habere notam manum dicti Thomæ, tamen con-
gruam scientiæ causam & sufficientem ad proban-
dum non allegant, dum non dicunt vidisse eum
quando epistolam præfatam scribebat, Menoch. de
arbitr. Casu 114. numero 22. Rimin. iun. consi. 30.
num. 49. & consi. 39. nu. 51. lib. 1. & consi. 216. num.
17. & seq. lib. 2.

Neque in præsumptionibus fundamentum fieri
potest quæ in processu deducta fuerunt, ad proban
dum dictum mandatum: quia dicto præsupposito
non probato, quod Thomas scripserit, omnes aliæ
præsumptiones quæ successiuè considerantur eua-
5 nescunt, ea ratione: quia præsumptiones debent
habere primordium veritatis. Bologn. in consi. pro
Triuultijs posito in fine suorum consiliorum, num.
122. & non eliciuntur ex his quæ non apparent.
Anchar. cons. 302. Materia de qua queritur, col. fin.
Crauet. consi. 202. nu. 9. lib. 2. & non datur præsum
ptio ex præsumptione. Bero. consi. 16. numero 14.
& consi. 160. num. 13. lib. 2. Rimin. iun. consi. 24. nu
mero 244. lib. 1. Bologn. d. consi. pro Triuultijs, nu-
mero 112. & etiam præsumptio iuris & de iure ces-
sat præsuppositis non verificatis. Menoch. de præ-
sumpt. lib. 1. quæst. 65.

Et quod euanescant, patet etiam singulas præ-
sumptiones præfatas enumerando, & considerãdo.

Nam primò dum allegantur dicta duorum te-
stium, qui in terra Mordani quandam epistolam
6 legi audiuisse dicunt, in qua continebatur, dictum
Thomam dictam Gazettam scripsisse. Respõdetur,
hodie de dicta epistola nõ constare. Et in dictis te-
stium qui se referunt ad eam, fundamentum fieri
nõ posse, cum de relato non appareat, Auth. Si quis
in aliquo, C. de edendo. Item respondetur, quod si
hodie de ea appareret, vti non probatur, quia esset
scriptura priuata & informis, l. nuda ratio, ff. de
probat. ita probare non debent testes qui conantur
referre eius tenorem, ne plus credatur copiæ quam
principali scripturæ, vt dicitur de teste deponente
de auditu. Rolan. consi. 9. nu. 33. lib. 3.

Et respondetur, quod vnus ex eis dicit, se audi-
uisse ab eo qui legebat dictam epistolam, quod no
minabat Thomam Ferragutium. Alter vero dictam
nominationem audiuisse negat, & sic eos non pro-
bare dignoscitur, dum sunt adinuicē cõtrarij, & re-
pugnantes, l. vbi repugnantia, & ibi Doctores, ff. de
reg. iur. Bertaz. cons. 8. nu. 47. & cons. 33. nu. 11. lib. 1.

Secundò, dum allegatur quædam publica vox &
fama, orta in terra Tussignani, quod dicta Gazetta
fuerit scripta à dicto Thoma, de mandato D. Fran-
cisci. Respondetur constare, testes præfatos cũ qui-
busdam alijs dixisse, ea quæ legi audiuerunt in di-
cta epistola in terra Mordani, & sic eos causasse
in aliquibus prætensam vanam vocem, & ideo
7 non esse attendendã, quia dicitur habere originem
à personis de veritate rei, & de eo quod Romæ ge-
stum præsupponitur non bene informatis. D. Fari-
nac. quæst. 47. num. 34 & num. 153. Item responde-
tur, hãc prætensam famam penitus, & omninò va-
nam reddi, & nullius effectus, quia testes qui de ea
deponere videntur, non bene explicant qualiter di-
cta fama ortum habuerit, neq; etiam deponũt pu-
blicè dici audiuisse, & à quibus prout facere debe-
bant, iuxta tradita per Clar. quæst 6. & latissimè per
D. Farinac. in dicta quæst. 47. vbi docet difficilli-
mum esse probare famam, & requisita ad eius pro-
bationem examinat.

Tertio, & vltimo loco, dum allegatur, dictum
Thomam in terra Tussignani cõmoratum fuisse per
plures dies, in eadem domo, cum D. Francisco asser
to mandante, & cum eo publicè conuersatum fuis-
se; Respondetur, constare de amicitia inter quen-
dam Presbyterum patruum Thomæ, & quendam
Presbyterum patruum illorũ de Angelinis, in quo-
8 rum domo commoratus fuit, & ideo præsumen-
dum esse ex causa amicitiæ delicti exclusiua, & nõ
ex alia causa in domo præfata fuisse commoratum,
vulgata l. merito, ff. pro socio, & hoc eo magis præ-
sumendum esse: quia vnus ex dictis Angelinis, &
Thomas insimul iuerunt Paduam vbi dicti eorum
patrui commorantur.

Nam etiam ex isto actu subsequenti causa com-
morationis præcedens declaratur, §. pauonum,
Inst. de rerum diuis. leg. sed & Iulianus, §. interdum,
ff. ad Macedonian. Menoch. de præs. libro 1.
quæst. 19. in fine.

Et quia vna præsumptio tollit aliam, vulgata l.
diuus, ff. de in integr. rest. eo magis præsumptiones
præfatæ tolluntur, & ad nihilum reducuntur, quia
9 de D. Francisco Iuris vtriusq; Doctore & viro pro-
batissimæ vite, quod tale mandatum dederit non
est præsumendum, & quia est contra omne verisi-
mile, quod ipse publicè, & palam conuersatus fuis-
set cum dicto Thoma, si ei mandatum pręfatum de
disset; & quia etiam nulla potest in D. Francisco
considerari causa siue odij, siue inimicitiæ, cũ vix
notitiam haberet de D. Palmutio, à qua moueri po-
tuerit ad dandum dictum mandatum: nam semper
ad delictum præsumendum seu excludendum ma-
10 xima causa facti an adsit considerari solet, cum si-
ne causa nemo delictum committere censeatur. Ber
tazz. d. consi. 192. num. 16. lib. 1. Menoch. de præ-
sumpt. lib. 1. quæst. 17. num. 2.

Hector Felicius, Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Epistolam non probatur de mandato, & ad dicta-*
men alterius fuisse scriptam, ex dicto vnius, ma-
ximè si deponat ad sui excusationem, num. 2.
Et si sit varius, & periurus, & sibi ipsi contrarius,
numero 3. 4. & 5.
Et si faciat se mandatarium, numero 6. & tortus non
potest adiuuari adminiculis, quia patitur plures de-
fectus, & quia ratificat eius dicta relatiuè, num. 7.
8 *Iniuria non fit officiali, si de eius malè gestis memo-*
riale porrigitur eius superiori.
Neque etiam tenetur porrigens de calumnia, si non
fletit

stetit per eum, quin probata fuerint contenta in memoriali, num. 9.

10 *Factum vnius alteri nocere non debet.*

11 *Memoriale retinens ne præsentetur superiori, malè facit: ideo non malè facit si agit quod præsentetur.*

ALLEGAT. LXX.



EVERENDE Pater Quod D. Franciscus vt præsupponitur in interrogatorijs sibi factis in vltimo eius examine, dictauerit epistolā de qua agitur scriptā Vrsolino ab Anibale, ad iniuriam D. Palmutij, nullibi in toto processu probatum repetitur, & ipse Anibal non ad dictamen D. Francisci, sed ex seipso eam dictasse & scripsisse dicit; vnde succedit Regula: Actore non probante reum citra omnium difficultatem absolui debere, leg. qui accusare. C. de edendo.

Similiter, probatum non reperitur, quod quædam contenta in dicta epistola fuerint a D. Francisco dicta ipsi Anibali, & quod ei iniunctum fuerit vt scriberet Vrsolino, quod epistolam præfatam promulgaret, nam Anibali super his examinato, nulla penitus venit adhibenda fides.

1 Primò, quia est solus, & contestem non habet, l. vbi numerus, ff. de testibus.

Secundò, quia nominat D. Franciscum ad eius excusationem, & exculpationem. Rimin. iun. consf.

2 315. nu. 6. & 7. lib. 3. Bertaz. consi. 60. nu. 9. lib. 1. & consi. 499. num. 17. lib. 2. D. Farinac. quæst. 43. num. 177. & quæst. 60. num. 18. & 19.

Tertiò, quia est varius, & periurus. D. Farinac. d. quæst. 43. num. 185. & quod sit varius & periurus,

3 constat apertissimè, quia aliquibus in locis dicit in suis constitutis, quod quædam ex contentis in dictis litteris sibi dicta fuerunt à D. Francisco, quædam vero à quibusdam alijs, & demum generaliter de omnibus loquendo, dicit (Io vi dissi, & vi replico adesso, che il Signor Francesco mi diede le noue che io scrissi nelle due lettere, che vi facessi riconoscere) & alibi (Io scrissi quanto mi disse il sodetto Signor Francisco, & non ci agionsi ne misse niente da me stesso, & questo è, la verità.)

Nam quod hæc contraria sint patet, quia insimul vera esse non possunt, quod sibi quædam solum, & quod sibi omnia contenta in dictis litteris fuerint dicta à D. Francisco. Cagnol. in l. vbi repugnantia, num. 2. ff. de reg. iur.

Etiam quod sit varius, & contrarius ac periurus, patet: quia interrogatus an de mādato D. Francisci scripserit contenta in dictis litteris debere publicari, prius respondit dubitatiuè, & non concludenter (bisogna che me lo dicesse, credo che me lo dicesse) & allegat causam non cōcludentem (perche me

4 diede le nuoue. Deinde respondit affirmatiuè (Mi disse anco, & ordinò, ch'io scriuessi che se publicassero, & facessero sapere) nam hæc contraria esse patent quia ex dictis testium affirmatiuis resultat probatio, secus vero si dubitatiuè dubitant.

Et reddendo causam scientiæ non concludentem, l. solam, C. de testibus, cap. cum causam, de testibus. Alex. consi. 80. num. 6. lib. 2. Crauetta consil. 2. num. 4. lib. 1.

Quartò, quia dum deponit omnia contenta in dictis litteris fuisse sibi dicta à D. Francisco vti deponens inuerisimilia, non est credendum, l. non est

5 verisimile, & ibi Doct. ff. quod met. caus. & ibi Alb. & Felin. in cap. quia verisimile, de præsumpt. Rol. consi. 49. nu. 36. lib. 4. non. n. est verisimile quod sibi dicta fuerint gesta a Palmutio in terra Tussignani, de quibus non est credendum quod D. Franciscus scientiam haberet commorans in Vrbe, cap. præsumitur, de reg. iur. Immò, quia impossibile est, quod D. Franciscus commorās Romæ, sciret ea quæ gerebantur Tussignari, ex hac impossibilitate Anibalem de falsitate conuictus dici potest. Bertazol. consi. 71. num. 23. libro 1.

Quartò, quia dum facit se mandatarium cum supradictas patiatur exceptiones, neque etiā ex eius

6 dictis sufficiens indicium ad inquirendum resultare potuit, D. Farinac. quæst. 44. num. 2. & licet fuerit totius, nihilominus nō potest agi in præsenti quod ex eius dictis concurrentibus adminiculis fiat in dicium ad torturam, quia cū supradictas patiatur exceptiones eius dictū, adminiculis adiuuari non potest, D. Farinac. q. 44. num. 25. & 26.

Tortura etiam operari non potest, vt ex eius dictis probatio aliqua resultet: quia fuit verus in suis

7 examinibus, & in ratificatione facta in tortura se retulit absolutè, & indistinctè ad omnia prius in suis examinibus dicta, & ideo dicitur ratificationē easdem continere varietates, quæ in examinibus contineri reperiuntur cum relatum sit in referente cum omnibus suis qualitatibus verè, & propriè, l. asse toto, ff. de hæred. instit. & attendatur potius relatum, quam referens. Bursat. consi. 310. num. 40. lib. 3. & successiuè dicit, quod vti deponenti varia, & contraria, nulla venit adhibēda fides, vel saltem vti deponenti dubitatiuè, & nō concludenter, non sit ei credendum. Bart. in l. quid tamen, §. si arbiter, ff. de arbitr. Alex. consilio 15. numero 5. & consilio 74. nume. 6. libro 1.

Vltimo loco occasione præsentis memorialis, vt dicitur porrecti Excellentissimo D. Duci ab Altemps, contra D. Palmutium eius officialem, quod non deliqueri D. Franciscus, & quod absolui debeat facillimè demonstratur.

Et Primò delictum cessare demonstratur: quia aut prætendit D. Palmutius ex tali memorialis præsentatione fuisse iniuria affectum, aut prætendit

8 eos quorum nomine fuit præsentatum debere de calumnia puniri, quia defecerūt in probationibus.

Et Primò casu iniuriā cessare respondetur, quia contra officiales superiori absq; iniuria memorialia præsentari possunt, vt per Honded. consilio 112. numero 37. libro primo.

Et secundo casu respōdetur cessare calumniam: quia vt audio satis sufficienter ad euitandum calumniam contenta in dicto memoriali iustificata fuerunt, & quia audio etiam quod si validioribus probationibus iustificata nō fuerunt, id euenit culpa Iudicis qui testes inductos examinare prætermi-

9 sit. Nam quis de calumnia redargui, & puniri non potest, quando verè constat quod negligens non fuerit in probando ea quæ coram superiore proposita fuerunt; & quando se potest aliqua iusta causa excusare D. Farinac. q. 16. num. 33. & num. 39.

Secundò, quicquid sit dicendum de illis qui memoriale præfatum fecerunt, & præsentauerunt, demonstratur in Domino Francisco cessare delictum,

10 & pœnam: quia cum non fuerit confectum & præsentatum eius nomine, nimis iniquum esset dicere, quod ab alijs gesta sibi nocere deberent. Crauet. consilio 6. numero 68. libro primo. Bertazz. consilio quarto, sub numero 26. libro primo.

Tertiò, in eo delictum & pœnam cessare demonstratur, quia ignorabat ipse, an vera essent, siue calumniosa, contenta in memoriali, cum ageretur de

11 de gestis in terra Fōtanæ,& in terra Tussignani,&
ipse Rnmæ commoraretur,& ex tali ignorantia pe-
nitus excusari debet,l.ganeo, ff.de his qui not. in-
fam.Crau.consi.8.num.10.lib.1.Rimin.iun.consi.
145.num.22.lib.2.

Et si memoriale præfatom Tussono ageti & pro-
curatori Communitatis Tussignani præsentandum
12 dedit D.Duci præfato,cessat in eo delictum & pœ
na quia econtra, malè fecisset si dictum memoria-
le retinuisset, & vt præsentaretur prohibuisset.
Hond.consi.112.nu.6. lib.1. Quare &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Constitutio Pij V. & Constitutio Gregorij XIII. super litteris nuncupatis Gazette, non procedunt extra Vrbem.*

2 *Bannimenta etiam generalia super dictis litteris non procedunt extra Vrbem.*

3 *Gazettam recipiens & alteri legendam tradens, ignarus quid in ea contineatur, puniri non debet.*

4 *Iniuria non infertur ex verbis generalibus contentis in Gazetta maximè si sint dubia & vario modo interpretari possint. nu. 5.*

6 *Iniuria cessat cessante dolo & animo iniuriandi, & dolum adfuisse probatur coniecturis.*

7 *Dolus excluditur à iusta credulitate, & etiam iniusta.*

8 *Dolo carent verba prolata non animo iniuriandi sed ad alium finem*

9 *Dolus excusatur à consuetudine, & obseruantia.*

10 *Iniuria facta non præsumitur cessante causa iniuriandi.*

11 *Iniuria excluditur stante amicitia.*

12 *Iniuriandi animus non præsumitur in viro nobili, maximè si id asserat suo iuramento.*

13 *Iniuria si ad animum non fuit reuocata non debet puniri.*

Iniuria, vt sit iniuria requiritur voluntas agentis & voluntas patientis; & vno ex eis cessante puniri non potest. d. nu 13.

14 *Iniuriæ remissio non præiudicat Fisco quoad pœnam. Sed hoc procedit postquam fuit reuocata ad animum.*

ALLEGAT. LXXI.



PATER Reuerende, Modo agi-
tur de Gazetta recepta & lecta
in Ciuitate Maceratæ,& ideo nō
intrat dispositio Bullę Pij V.155.
& dispositio Bullæ Greg.XIII.7.
quia in prima Pij V.habētur hęc
verba. Vel dilecto filio nostro
Cardinali Rusticutio consignare teneatur,& in al-
tera Gregorij similiter dicitur: Id quamprimum
Vrbis nostræ Gubernatori significare,& eidem om
1 nia consignare debeat.Nam cum hæc verba conue
nire non possint commorantibus extra Vrbem,me
rito dicitur Bullatum præfatarum dispositionem
in præsenti casu locum habere non posse, l.4.§.to-
tics.ff de dam.infec.Honded.consilio 95. numero
63.libro 1.

Bannimenta generalia etiam præsentem casum
comprehendere non possunt: quia in eis super cō-
morantibus in prouincijs recipientibus & legen-
2 tibus Gazetas nullum verbum habetur, & quod
lex non dicit,neque nos dicere debemus, l.in præ-
uaricationis,§.fin.ff.de præuaric.Crauet.consi.90.
sub num.2.lib.2.

Et etiam iuris communis dispositione inspecta
D.Albanus qui Gazettam præfatam recepit, & al-
teri legendam cōcessit,puniri non potest; quia ne-
gatur,quod ex receptione facta de ea puniri pos-
sit,cum quod in ea contineatur tempore receptio-
nis,ignoraret, & sit absurdum & contra omnia iu-
3 ra, quod quis stante ignorātia pœna aliqua veniat
afficiendus,l.genero,ff.de his qui not. infam. Cra-
uet.consilio 8.numero 10.lib.1. Rimin.iun.consil.
145.num.22.lib.2.

Et etiam quod puniri debeat si eam alteri legen
dam concessit, negatur; quia non est verum quod
contineat contra D.Palmutium verba iniuriosa,vt
prætenditur, quæ pœna aliqua punienda veniat.

Nam tantum,vt dicitur, continet quædam ver-
ba generalia, circa ab eo male gesta in gubernio
Fontanæ,& quod dicta de causa à gubernio præfa-
4 to fuit remotus à Sacra Consulta;& verba genera-
lia vti iniuriosa puniri non possunt,l.his verbis.§.
1.ff.de hæred.instit.Doctores in l.turpia, ff.de leg.
1.Ruin.consilio 162.numero secundo, lib.quarto,
Natta,consilio 671.libro quarto.Rimin.iun consil.
118.numero 12.lib.2. Et si continet vt dicitur per-
tinentia ad gubernij priuationem,quia ea scire ex-
pedit publicę vtilitati,similiter pœna aliqua puni-
ri non possunt, cum verè priuatum fuisse constet.
Clar.in §.iniuria,vers.item quæro, D. Farinac. q.
105.num.232.& seq.

Quia etiam saltem dubium est, an dicta verba
5 sint iniuriosa, & saltem dubium est, an actus per-
missionis de dicta Gazetta factus vt legi possit iniu
riosus sit dubietate stante, quod iniuria cesset, &
pœnæ aliquæ locus esse non debeat interpretatio
fieri debet.Surdus decis.89. nu.31.Farinac. quæst.
105.num. 116.

Dato etiam, & non concesso, quod prima facie
dicta verba apparerent iniuriosa, iuxta text.in l.si
non conuicij,C.de iniur.& per consequens iniurio
6 sus censeri deberet actus concessionis factus vt di-
cta verba legi possent,nihilominus quia iniuria fa-
cta dici non potest cessante dolo,& animo iniurian
di,& non sufficit lata culpa.Bald.cons.277.num.2.
lib.5.Crau.cons.9.nu.36.& cons.12.nu.2. & consi.
119.nu.4.lib.1.& cons.419.nu.1.lib.3 & coniectu-
ris & præsumptionibus doceri & probari potest ab-
fuisse dolum & animum iniuriandi vt per Glos. &
Doctores,in d.l.si non conuicij, Guido Pap. consi.
223.nu.2.Boer.cons.4.num.3.D.Farinac.q.105.nu.
121.cum ex infrascriptis cōiecturis & præsumptio-
nibus constet,dolom cessare & animum iniuriandi
pœnæ aliquæ similiter locum non esse dicendū est.

Et primò,quia agitur de verbis scriptis & relatis
ab existentibus in Vrbe, potuit iustè credere D.Al-
banus,quod vera essent;& sic prout referebā tur,ea
7 alteri legenda concedere; & in eo stante tali cre-
dulitate,dolus & iniuriandi animus excludi debēt.
Dec.cons.487.no.5.lib.2.& post eum Additionator
ad Bertaz.cons.176.lit.A,lib.1.Nam quælibet cau-
sa nō solum iusta,sed etiam iniusta, excusat à dolo,
& ab animo iniuriandi. l. item apud Labonem,§.si
si quis astrologus,ff.de iniur.Old.cons.53.nume.3.

Roman.

Roman.conf.96.sub nu.4.Sutd.d.decis.90. nu.24.
D.Farinac.quæst.90. num. 1.& satis est constare de
causa: quia ab ea, sine alia probatione motus quis
præsumitur. Gabriel.consi.169.nu.19.lib.1.

Secundo excluditur dolus,& animus iniuriandi,
quia constat vt communiter fieri solet, alijs legen-
dam concessisse dictam Gazettam requisitus, & vt
eis rem gratam faceret, dum curiosi erāt & cupidi
scire quid noui in ea contineretur, ita, quod careāt
dolo verba prolata ad alium finem, etiā si iniuriosa
essent, tradit Ruin.conf.145.nu.14.& seq. lib.5.

Tertiò, dolus excluditur & iniuriādi animus à
consuetudine & à solito.cum omnibus in locis, vt
notorium est, obseruetur, quod dictæ Gazettæ à re-
cipientibus legendę concedantur, propter hominū
curiositatem, qui semper successus & euentus no-
uos & varios maximo cum desiderio scire percu-
9 piant; ita consuetudine fieri posse quod contractus
vsurarius non censeatur vsurarius, tradit Bart.in l.
quis sit fugitiuus,§.apud Labeonem, ff. de ædilit.
edic.Cephal.cōs.237.in fin.lib.2.& sufficere quod
aliquid obseruetur, licet de iure non subsistat, ha-
betur per Glos.in l.qui habebat,§.1. ff. de manum.
testam.& per Alex. in cons.1.nu.7.lib.2.& in cons.
8.nu.3.lib.6.& quod qui facit soluta careat dolo,&
etiam culpa, tradit Crau.conf. 270. nu.2. & nu.17.
lib 2 & conf.353.nu.6. lib.3.

Quartò, dolus excluditur & animus iniuriandi:
quia in D.Albano nulla aderat causa odij & inimi
10 citiæ contra D. Palmutium, & odij & inimicitiæ
causa cessante, excluditur etiam præsumptio doli,
& animus iniuriādi.Capic.decis. 130.nu.13.Addit.
ad Bertaz.consi.206.vers. primū, lib.1. D.Farinac.
q.105.nu. 122.

Quintò, fortius prædicta excluduntur: quia in-
ter D. Albanum aderat sanguinis coniunctio, &
etiam arctissima amicitia: in consanguineo enim &
11 in amico, dolus & animus iniuriandi adesse non
præsumuntur. D.Farinac.q.89.nume.68. & quæst.
105.num.147.& 148.

Sextò, cessat doli pręsumptio & iniuriandi ani-
mus, quia in viro nobili I. V. D. & probatissimæ
vitæ, vt est ipse D Albanus, dolus, & animus iniu-
riandi præsumi non debent. Menoch. in tract. de
12 præsumpt.lib.5.præsumpt.3.num.28.D.Farinac.q.
89.nu.44. & hoc eo magis: quia suo iuramento as-
seruit; & ita hodie quatenus opus sit asserere para-
tus est, nunquam animum habuisse & intentionem
iniuriandi D.Palmutium, Hond. consi. 106.nu.41.
cum seq.lib.1.D.Farinac. d.q. 105. nu.116.

Septimo & vltimo loco, quia D. Palmutius ad
iniuriam non reuocauit dictam Gazettam alijs le-
gendam a D.Albano fuisse concessam, quod patet,
dum cōstat cum eo amicabiliter tractasse & maxi-
ma cum confidentia vt prius facere solitus erat. D.
Farinac.q. 105. nu.352. dicunt etiam, an in eo ad-
fuerit dolus, & an adfuerit animus iniuriandi, &
successiuè an prout debeant quæri hodie nō posse,
quia duo extrema in iniuria considerantur, nempè
voluntas agentis & voluntas patientis; & vna ex
13 dictis extremis deficiente cessat iniuria. Bursus
conf.99.nu.20.lib.1. D.Farinac. q.105. sub nu.157.
& cessante iniuria cessat eius pœna. Bos.tit.de in-
iur.nu.17.& 18.Pract.Conradi tit.de iniur. nu. 27.
Baiard.ad Clar.§.iniuria, num.7.ver.Item adde, an
iniuria. Et non obstat opinio tenentium remissionē
iniuriæ solum quoad remittentem operari, non ve-
ro quoad fiscum vt per D.Farinac.d.q.105.nu.166.
quia aut dicta opinio non est vera; aut est intelli-
genda in remissione quæ fit post receptam iniuriā,

& sic post ius fisco quæsitum, cui partes præiudica-
re non possunt. Et non est intelligenda, quod pro-
cedat quando prout est in præsenti iniuria ad ani-
mum non fuit reuocata, & ius fisco non fuit quæsi
tum: quia quando à principio non oritur actio ciui
lis respectu partis, ita etiam respectu Fisci cessat
criminale iudicium, Clar.q.50.in fine, & q.51.vers.
& secundò, Baiard.ad Clar.q.1.nu.7. Cabal. Reso-
lut.crim.Casu 1.nu.14. Honded. consi.109. nu.51.
lib.1.Rimin.iun.cons.126.nu.34.lib.2. Quare &c.

Hector Felicius, Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Confessio litteras recepisse & consignasse superat omnes alias probationes.*

2 *Res ab eo furata præsumitur penes quem reperitur, nisi doceat de eius authore; sic dicitur de litteris vt earum author præsumatur ille penes quem reperiuntur.*

3 *Testis dictum diuidi non potest.*

4 *Testis primo dicto standum est, præcipuè si sit adminiculatum. & num. 5. Testi inimico non creditur. nume.6.*

7 *Identitas debet probari aliàs præsumitur pluralitas.*

8 *Inimicus reijcitur à testificando.*

ALLEGAT. LXXII.



PATER Reuerende. Certum est
Vitiliam recepisse quasdam litte
ras, & quoad eam similiter certū
est litteras quasdam ab ea Cyria
co fuisse consignatas, quia ita
fatetur ipsa, & ita fatetur Cyria-
cus; & si dictarum litterarū præ-
sentator puniri debet vt Fiscus prætendit, vtique
ipsa D.Vitilia erit punienda, de cuius præsentatio-
ne non ambigitur. & hoc nullam habet difficulta-
1 tem, cum cōfessio propria superet omnes alias pro-
bationes. Ang.in l.1.sub nu.6.ff.de confess.

Sed certum non est, an probauerit suam excusa-
tionem Fisco, dum diuersa deponit, nempè primo
examinata, recepisse dictas litteras a quodam Phi-
lippo, & secunda vice examinata, eas recepisse à
quodam Prudentio, aut vti proponens diuersa non
2 debet audiri, l.vbi repugnatia, ff.de reg.iur. Aut vti
diuersa deponens deberet reputari falsaria, & per-
iura. Clar.q.53.ver. Quartus est casus, & de ea dici
debet vt de eo dicitur penes quem res furata repe-
ritur, quod ab eo furata præsumatur nisi nominet
& probet eius authorem, l. inciuilem, C.de furtis.

Et si testibus examinatis pro informatione Cu-
riæ, fides adhiberi debet, deponentibus de dicta
litterarum consignatione facta D.Virilliæ, similiter
3 etiā eis credendum dum dicunt a quibus litteras
præfatas habuerint, cum eorum dicta diuidi non
possint. Gabriel.cons.170.nu.25.lib.1. & quia Phi-
lippus dicit consignasse litteras D. Vitiliæ & eas
habuisse à quodam Presbytero Prospero, vti de
consignatione facta D. Vitiliæ ei credi debere præ
tenditur, ita ei dicenti de consignatione sibi facta à
dicto Presbytero Prospero credi debet.

Neq; hæc Philippi depositio dubia reddi potest,
sub prætextu q secūda vice examinatus postquam

cum d. D. Prospero loqui potuerit recesserit à primo dicto, & dixerit recepisse eas a quodam iuuene sibi incognito, quia ad D. Antimi fauorem prætendentis
4 dentis litteras præfatas ab ipso Philippo fuisse datas, standum est eius primo dicto. Clar. d. quæstione 53. versiculo quartus est casus, & eo magis standum eius primo dicto, quia est adminiculatum ab eius confessione extraindiciali facta cum Cyriaco, quod receperat dictas litteras a D. Prospero vt Cyriacus deponit.

Virilia, & ita etiam dicitur de D. Virilia quod standum sit eius primæ depositioni, in qua dicit litteras præfatas recepisse à Philippo, & non secundæ, in qua dicit eas recepisse à Venantio, cum sibi non licuerit à primo dicto recedere ex ratione illa, & postquam habuit commoditatem loquendi cum
5 dicto D. Prospero, vt Clar. dicit dicto loco, & eo magis primæ depositioni standum quia reperitur adminiculata à confessione extraiudiciali facta cū dicto Cyriaco litteras præfatas sibi à Philippo fuisse consignatas.

Et quatenus obijcitur, in processu per tres testes contestes probatum reperiri, litteras quasdam cuidam Prudentio consignatas fuisse a D. Antimo; Respondetur, dictis tribus testibos nullam esse adhibendam fidem, quia sunt de Rocha antiqua cu-
6 ius Castri habitatores omnes, sunt à multis annis citra inimici capitales, vt est notorium habitantium in Castro Podici Cattini, vbi commoratur. D. Antimus, l. 3. & ibi Doctores, ff. de testibus; Item vnus ex dictis tribus testibus, est frater D. Prosperi de cuius interesse agitur, propter nominationem de eo factam à Philippo c. absens, il 2. 3. q. 9. & non est etiam verisimile quod Dominus Antimus suis inimicis litteras præfatas consignauerit, cap. quia verisimile de præsumpt.

Insuper respondetur, quod licet sint tres deponentes de quarundam litterarum consignatione Antimo, tamen ex eorum dictis præiudicialis aliqua probatio non resultat contra D. Antimum, vt ex ea argui possit litteras de quibus agitur easdem esse, quæ a D. Antimo dicto Prudentio datæ asseruntur. Nā cum præsupponatur litteras de quibus agitur, datas prius fuisse a D. Antimo Prudentio & à Prudentio Viriliæ, & à Virilia Cyriaco, & à Cyriaco cuidam Hieronymo, & à Hieronymo cuidā famulo D. Torquati, & à famulo ipsi D. Torquato, probari etiam debuisset talis asserta successiua præsentatio, & verè & concludenter probata non fuit vt videre licet, & probari etiam debuisset prætensa litterarum identitas, nempè, quod litteræ hodie existentes in manibus iudicis, quæ videri non possunt, essent illæmet quæ a D. Antimo consignatæ asseruntur; & hoc similiter factum non fuisse manifestissimè constat, cū verè super dicta litterarum identitate nulla diligentia facta reperiatur, prout etiam neque concludenter fieri potuisset; quia constat, quod carta erat lacerata, qua litteræ cooperiebantur, & facile poterant inde extrahi, vt vnus ex testibus dicit, & aliæ ibidem diuersæ à primis reponi. Nam cum sit possibile quod fuerint permutatæ, certè identitatis probatio impossibilis fuit, cū per
7 necesse, & non per possibile fieri debeat, l. nequè natales, C. de probation. Crauet. consilio 244. numero primo, in fine, & numero 2. vbi etiam dicit, pluralitatem præsumi nisi identitatis concludens sit facta probatio, & idem tradit Menoch. consilio 249. num. 44. & seq. libro 3.

Ex abundanti etiam dicitur, dicto Prudentio asserenti pręsentasse Viriliæ litteras habitas a D. Antimo non esse credendum, tum quia est solus in eius dicto, l. vbi numerus, ff. de probat. tum etiam, quia patitur maximam exceptionem propter inimicitiam antiquam, & grauem vigentem inter illos de Mōte Cattino, & illos de Roccha antiqua, nam
8 ea stante, non solum nō facit indicium neq; etiam sufficiens ad inquirendum, sed etiam debet à testimonio repelli. D. Farinac. quæst. 53. numero tertio, & numero 12. & 13.

Et successiuè dicitur, cessante dicto fundamento, & dicto præsupposito, quod non constat dictas literas à Prudentio fuisse Viriliæ præsentatas, cessare omnes alias coniecturas, & præsumptiones, quæ eo vero stante, contra D. Antimum insurgere potuissent: nam deficiēte primo præsupposito, omnia ab eo dependentia corruunt. Glos. in leg. mancipia, C. de seruis fugit. & omnes præsumptiones euanescunt quæ inde elici potuissent, quia non eliciuntur ex his quæ non apparent. Anchar. consilio 302. colum. fin. Crauetta, consilio 202. num. 9. lib. 2. & non dantur præsumptiones ex præsumptionibus. Rimin. iunior consilio vigesimoquarto, numero 244. libro primo. Bolognet. in consilio pro Triultijs, posito in fine suorum consiliorum numero centesimoduodecimo.

Cessare etiam dicitur quędam præsumptio, quę, vt percipi pōt ex interrogatorijs factis D. Antimo fundatur in nominatione ab eo facta de male gestis à Dominis Castri Montis Cattini: quia ex memorialibus porrectis Sanctissimo D. N. ab Vniuersitate dicti Castri, vt est notorium, constat, quod nihil dixit D. Antimus quod omnibus notum non sit, & quod tangat etiam personas omnium habitantium in d. Castro, & ideo inferri, & argumentari non posse, quod tantum sibi nota, & tangentia propriam personam recensuerit, vt enim non facit indicium inimicitia quando offerens habet plures inimicos, vt per D. Farinac. quæst. 49. numero 114. ita si quæ recensuit, ea, quæ omnibus nota sunt, & tangunt etiam personas aliorum, indicium aliquod contra ipsum facere non debent.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Aduocatus excipiendo ad fauorem sui principalis, si quædam dicat quæ aduersæ parti iniuriosa videtur, debet excusari a pœna constitutionis factæ contra facientes libellos famosus.*
2 *Quia in eo dolum adfuisse non præsumitur, & hoc probari potest coniecturis, & præsumptionibus numero 3.*
4 *Et excluditur in eo præsumptio doli dum motus fuit ad ea dicendum vt prodessent suo principali, & numero 5.*
6 *Et dum vera in iudicio proposuit.*
7 *Et dum vsus fuit protestatione, citra animum iniuriandi, & non dicitur contraria facto.*
8 *Et dum verba non fuerunt dicta contra certam personam.*

ALLE-

ALLEGAT. LXXIII.

PATER Reuerende, Sum iu opinione quod iste Aduocatus qui
Iura suæ Commonitatis tuendæ
quædam excipiendo proposuit
quæ parti aduersæ iniuriam facere
dicuntur, omninò excosari
debeat, tam à pęna libelli famosi,
quam etiam à pœna iniuriarum.

Primò, quia cum agatur de conuicijs iu iudicio
prolatis, cessat pœna inducta contra fabricantes
2 famosos libellos, vt latè probat Honded. 112. libro
1. & quidam Aduocati quorum allegationes habentur
inter consil. Farinacij, consi. 30. nu. 185. 191.
& 192.

Secundò, quia cessante dolo, cessat pœna præfata
libelli famosi l. lex Cornelia, §. si quis librum, ff.
2 de iniur. Ploi. consi. 131. nom. 7. inter conf. crimin.
diuersor. lib. 1. Honded. d. consi. 112. nu. 18. & cessat
etiam pœna iniuriarum, l. illud. §. sanè, ff. de iniur.
Rimin. iun. consi. 118. num. 7. libro 2. Menoch.
consilio 107. nu. primo, libro secundo, & non sufficit
lata culpa. Crauet. consi. 419. num. 1. lib. secundo.
Fariuac. in pract. Crimin. quæst. 105. nu. 112. &
quod dolus & animus iniuriandi in isto Aduocato
adsuerit probatum non apparet.

Et affirmari non potest, in præsenti constare de
dolo: quia cum verba sint iniuriosa absq; alia pro-
3 batione dolum continere dicuntur, l. si non conuicij,
C. de iniur. Quia respondetur, dicta præsumptione
non obstante, contrarium probari posse,
nempe, verba prolata fuisse sine dolo, & sine animo
iniuriandi, & id probari posse etiam coniecturis
& præsumptionibus, vt in d. l. si non conuicij,
tradunt Glos. & Doct. Guid Pap. consi. 223. sub numero
2. Boer. consi 4. nom. 3. Farinac. d. quęst. 105.
num. 121.

Et dolum & animum iniuriandi cessare in præ-
senti probatur. Primò cousiderando causam à qua
4 motus fuit iste Aduocatus ad proponendum ver-
ba præfata; nam motus fuit ad ea proponendum
vti facientia pro defensione iurium suæ Commu-
nitatis; & causa quælibet non solum iusta prout est
ista, sed etiam iniusta excusat à dolo & ab animo
5 iniuriandi, l. quisquis, C. de postul. l. item apud La-
beonem, §. si qois astrologus, ff. de iniur. Alex. conf.
212. sub num. 4. & 5. lib. 2. Crauet. consi. 386. nu. 20.
lib. 3. Boss. tit. de iniur. sub num. 3. & excusat etiam
si conuicia vera esse nou fuisset probatum: quia sa-
tis est quod ex existentia causæ præsumatur dolum
adfuisse & animum iniuriandi, vt latè probat Sucd.
Decis. 89 nu. 26. cum plur. seqq.

Probatur secundò cessare dolum & animum in-
iuriandi, considerando quod ea quæ dicta fuerunt
vera esse probari potest, ita quod vbi vera sunt con
6 uicia in indicio proposita, cesset dolus & pœna, tra
dit Oldr. consi. 53. nu. 6. Roman. consi. 96. sub nu. 4.
Surd. d. decis. 89. nu. 25. Fariuac. qui alios citat ad
saturitatem, d. q. 105. nu. 232. & seq.

Dolum cessare & animum iniuriandi tertio pro
batur, considerando ab Aduocato isto fuisse apposi
tam protestationem, citra animũ iniuriandi. Licet
enim non prosit ista protestatio, quãdo nulla adest
causa, à qua quis excusari possit tanquam cõtraria
7 facto, vt per Socin. couf. 118. lib. 5. tamen stãte cau
sa, & stante, quod qualiter sint verba intelligenda
secundum iuris dispositiooem ab ea declatat i pos-
sunt, contraria facto dici non potest, vt per Hond.
conf. 96. no. 16. lib. 1. & dici debet, quod sit declaratoria
voluntatis, & exclusiua delicti, vt habetur inter
dicta consilia Farinac. d. conf. 30. nu. 152. & nu.
209. & per eundem Farinac. d. q. 105. no. 236.

Insuper, quarto & vltimo loco & ex abundanti
dici potest, cessare dolum & iniuriam in præsentis
quia dicta verba non fuerunt proposita contra cer-
8 tam personam, vt per Farinac. d. q. 105. nu. 170. per
text. in l. item apud Labeonem, §. cui non sine causa,
ff. de iniur. & quia in persona ipsius Aduocati,
nulla commoditas & nulla alia causa considerari
potest, ex qua potuerit dolosè moueri ad dicta verba
proponendum, vt per Hond. couf. 112. num. 29.
lib. 1. Et ita &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Agens temerè sine actione, condemnatur in expensis.*
Actio non datur sine obligatione.
2 *Actio personalis non datur contra debitorem debitoris*
3 *Debitor soluens vni ex creditoribus prius agenti, amplius molestari non potest.*
4 *Tertius veniens ad iudicium, tenetur illud suscipere in terminis quibus reperitur.*
5 *Ciuilis causa non potest tractari coram iudice criminali.*
Iudex criminalis si absoluat reum à delicto, non potest eum condemnare ad interesse ciuile.
6 *Simulatio quæ potest detegi ciuili actione, non potest proponi criminaliter.*
Arestum contra carceratos pro criminali causa, non datur pro ciuili.

ALLEGAT. LXXIIII.



REVERENDISSIME Pater
Sandillus in præsenti iudicio cor-
tra Camillum & Cyprianum agit
sine actione, & ideo non solum
1 rei conuenti debent absolui, sed
ipse in expensis venit condẽnan-
dus, l. eum quẽ temere, ff. de iud.

Quod autem sine actione agat, patet: quia inter
ipsum, & dictos reos cõuentos, nullus actus, & nul
lus contractus intercessit ex quo sequi potuerit
obligatio, l. si in area, ff. de condict. indeb. & l. Pau-
lus, ff. de doli excep. & sine obligatione actio perso-
nalis non datur, l. licet, §. ea obligatio, ff. de procur.

Et si Sandillus habet actionem contra Alexan-
drum Rainerium creditorem dictorum Camilli &
Cypriani, ea vti non potest contra Camillũ & Cy-
prianum quia personalis actio contra debitorẽ de-
bitoris non datur, l. non aduersus, C. si cert. petat.

Eos etiam molestare non potest, quia pecunia-
rum quantitatem ab eis debitam iussu Iudicis vni
ex creditoribus Alexandri præfati soluerunt, nam
debitor soluens vni ex creditoribus prius agenti
3 ab alijs molestari non potest. l. si pluribus, ff. de leg.
1. l. ex duobus, la prima, ff. de duobus reis, l. 2. §. si
quis municipales, ff. si quis caution. cap. si duo, de
procurat. in 6. quia solutione eius quod debetur,
omnis obligatio tollitur, l. nulla, & l. obsignatur,
C. de solut. §. primo, Inst. quibus mod. tol. obligat.

Insuper, neq; audiri debet Sandillus, dum venit
ad criminale iudicium, postquam, vt ipse fatetur,
Iudicis decreto rei præfati fuerũt absoluti, eo quia,
contenta in quærela contra eos porrecta super præ-
4 tensa simulatione, & collusione, non continebam
delictũ; Nam si venit post absolutionem, ipsam
absolutionem approbasse dicitur.

Ita dicitur de venienti ad causam, quod eam su-
scipere censeatur in statu, & terminis quibus repe-
ritur, cap. finali, vt lite penden. in 6. & quod in se
suscipere censeatur sententiam iam in causa latam,
Puteus decis. 71. libro 3.

Pro eius etiam ciuili interesse, Sandillus lata iam
sentẽtia absolutoria, in causa criminali venire non
potest: quia cum Iudex criminalis functus sit offi-
5 cio suo iudicando in causa criminali, super ciuili
interesse coram eo amplius agi non potest, l. sole-
mus, §. latrunculator, ff. de iudic. & vbi est locus ab
solutoriæ quoad delictum, Iudex criminalis nõ po-
test iudicare super prætenso interesse ciuiliter, & si
super eo iudicaret, sentẽtia esset nulla. Natta, consi.
407. num. 14. lib. 2. Bertazzol. consil. 232. lib. 1. Ba-
iard. ad Clarum, quæst. 2. num. 9.

Vlterius, dum Sandillus proponit quandam præ
tensam simulationẽ commissam circa solutionem,
quæ ciuili actione potest detegi, & commoueri, cri
minali iudicio experiri non potest. Bald. consilio
14. in fine, & consilio 15. libro primo. Crauet. con-
6 silio 280. columna penul. versiculo probatur libro
secundo. D. Farinac. quæst. 19. numero 36. Neque
potest pro prætenso interesse ciuili petere quod di-
cti rei attestentur, quia arestum contra carceratos
in causa criminali, pro ciuili interesse non datur,
D. Farinac. q. 27. num. 155. Quare &c.

Hector Felicius, Aduocatus.

S V M M A R I V M.

1 *Sententia lata non præcedentibus indicijs exequi non debet.*

2 *Epistola non recognita contra prætensum scribentem, non facit indicium.*

3 *Fuga facta dici non potest occasione delicti, quando constat de causa discessus.*

4 *Testes qui patiuntur plures defectus non faciunt indicium ad inquirendum.*

5 *Sententia debet iustificari ex præcedentibus, non ex subsequentibus indicijs.*

6 *Dimissus & liberatus à carceribus, non potest amplius molestari.*

7 *Maximè si publicè conuersatus fuit, & fuit toleratus.*

ALLEGAT. LXXVI.



XCELLENTISSIME Domi-
ni. Quia sentẽtia contra Ioannem
1 Baptistã per illum fuit in eius con
tumacia lata, non præcedentibus
legitimis indicijs, verè dicendum
est, quod exequi nõ debeat, vt cau
tum reperitur in Motu proprio
Pij. V. Dudum postquam, & tradit Carrar. in tract.
de execut. sententiæ capto bannito, num. 68:

Quod aũt indicia legitima non fuerint, demon-
stratur respondendo ad ea, quæ pro Fisci parte in
processu deducta reperiuntur.

2 Et Primò ex prætensa epistola quæ scripta asseri
tur à Ioan. Baptista, nullum indicium resultare
dicitur, tum, quia præsuppositum quod fuerit scri-
pta à Ioan. Baptista, non fuit probatum, prout
probari debuisset. Glos. in leg. si mancipia, Cod. de
seru. fugit. tum etiam, quia quod epistola præfata
loquitur solummodo de venditione facienda de
quodam fundo dotali, declarat etiam in tortura D.
Hippolita vxor Ioan. Baptistæ cui contra Fiscum,
pro ea examinata plena fides adhiberi debet. Ber-
taz. consi. 70. num. 29.

Secundò, ex prætensa fuga etiam indicium de-
sumi non potest; quia dum D. Hippolita pro Fisco
examinata deponit, ideo Ioan. Baptistam ab Vrbe
3 in patriam redijsse vt dictum fundum dotalem
venderit, probando sui degressus causam, quod au-
fugerit dici non potest, Decian. consil. octauo, sub
numero 199. libro 1.

Tertiò, ex prætensis testium depositionibus, etiã
indicium aliquod non resultare dignoscitur, ob ex
ceptiones quas patiuntur in eorum personis, & in
eorum dictis. Nam D. Iulia socrus Vencislai nul-
4 lum facit indicium; quia non deponit de delicto,
sed solummodo de conuersatione modici tempo-
ris, & de vigilia facta domi cum Vincislao solum
in vna nocte, & est sola in eius dicto, & est falsaria,
& periura; & facit etiã se sociam criminis. Iacobus
cum Vencislai sororius, licet super delicto deponit
de visu, similiter nullũ facit indicium: quia & facit
se socium criminis, & pluribus in locis in eius de-
positione detegitur falsarius, & periurus, ita stante
falsitate & periurio, socij criminis dictum non suf-
ficere ad inquirendum, tradit D. Farinac. quæst. 43.
numero 129.

Quarto, & vltimo in dictis à Vincislao capto lon
ge post sententiam latã contra eum, & contra Ioa.
Baptistam, nullum fundamentum fieri potest, quia
5 sententia debet iustificari non ex subsequentibus,
sed ex præcedentibus iudicijs. D. Farinac. quæst. 1.
numero 40.

Dicitur etiam hodie Ioan. Baptistã dicta de cau-
sa non posse amplius molestari, quia vigore dictæ
sententiæ latæ contra eum in cõtumacia, aliàs fuit
carceratus, & fuit ei assignatus terminus ad dicen-
dum causam, quare dicta sententia exequi non de
6 beret; & postea fuit dimissus, & à carceribus relaxa
tus, Nam semel absolutus, & liberatus, amplius mo
lestari non potest. D. Farinac. quæst. 4. num. 1.

Neq; replicari põt, fuisse relaxatum à carceribus
quia habebat saluũ conductũ Gubernatoris, de mã
dato Illustrissimi Card. Aldobrãdini. Nam de dicto
saluo conducto nulla habita fuit consideratio: quia
eo nõ obstante fuit assignatus terminus pręfatis ad
dicendũ causam quare sententia exequi non debe-
ret; & sic fuit processum ad vlteriora, c. ex parte, il
7 2. de appellat. Et si de saluoconducto pręfato fuit
habita consideratio, & eius vigore fuit relaxatus,
hodie etiam eius vigore erit relaxandus, quia appa
ret concessus ad beneplacitũ dicti Illustrissimi Car.
Aldobrandini, cuius beneplacitũ adhuc durare di-
citur. Bertaz. consi. 22. num. 1. lib. 1. & quia fuit rela
xatus de anno 1605. de Mense Maij, & semper ste-
8 tit in Vrbe, & inseruiuit pro correrio, & fuit à Iudi-
ce toleratus, certè hodiè non est dicendum quod sub
fide Iudicis, & publici officialis debeat decipi, & ite
rum carcerari, & molestari, l. 1. C. de his qui veniam
ætat. impetrau. Dec. cõsi. 9. sub nu. 4. lib. 1. Igitur &c.

Hector Felicius Aduocatus.

S V M-

S V M M A R I V M.

1 *Sententia nulla exequi non debet, etiam vigore Motus proprij Pij IV. & Pij V.*

2 *Sententia Iudicis delegati non præcedente valida delegatione, nulla est.*

Delegatio stante impossibilitate, facta non præsumitur.

3 *Delegatio non valet facta nomine proprio Principis, si erat facienda ex authoritate tributa facienti.*

4 *Delegatio facta à non habente authoritatem, non valet.*

5 *Testes examinati à carente Iurisdictione, nulliter dicuntur examinati; & nullitatis vitio totus processus laborat.*

6 *Nulliter gesta, non possunt à Principe validari prout ex tunc.*

7 *Nullitatis ex defectu citationis & Iurisdictionis, non potest validari.*

8 *Princeps absens qui de nulliter gestis non præsumitur habere certam notitiam, per verba generalia non dicitur validasse nullitatem, cum talis validatio fieri debeat ex certa scientia, & in forma specifica.*

9 *Sententia antequam exequatur, debet dari eius copia ac etiam totius processus.*

ALLEGAT. LXXVI.



ATER Reuerende. Sententia
quæ nullitatis vitio laborat exe-
1 qui non debet, etiam vigore Mo
tus proprij Pij IV. & Pij V. l. 4. §.
condemnatum, ff. de re iudic.
Clem. Pastoralis, eod. tit. Corn.
cons. 143. sub nu. 9. lib. 2. Cartar.
in tract. de execut. sentent. ca pro bannito, cap. fin.
num. 148. & num. 196. Quod autem sententia lata
contra D. Benedictum Ferentillum in eius contumacia, a D. Flaminio Iudice delegato, nulla sit, ex plurimis manifestissimè demonstratur.

Primò demonstratur: quia nullam & inualidam
fuisse prætensam delegationem apparet: nam dici-
tur facta ab Excellentissimo Principe Massæ hic
Romæ sub die 19. Septembris 1603. & est impossi-
2 bile, quod ab eo facta fuerit, cum tunc temporis
Genuæ commoraretur: Doct. in c. ex tenore, de te-
stibus. Alex. consi. 190. nume. 13. lib. 6. Boss. titu. de
defens. reorum, num. 15.

Secundò demonstratur: quia licet D. Lomatius
habuisset authoritatem à Principe deputandi Iudi
cem, tamen quia deputauit, vt dicitur, non ex præ-
tensa authoritate sibi attributa, sed nomine pro-
prio Principis, deputatio non valuit, c. cum super
3 de offic. iudic. deleg. l. multum, C. si quis alteri, vel
sibi: Roman. consi. 446. & consi. 496.

Tertiò demonstratur: quia cum verè D. Loma-
tius talem deputandi Iudicem facultatem non ha-
4 bebat, eam facere non potuit, l. obseruare, §. fin. ff.
de offic. procur. & leg. & quod eam non haberet di
cere sufficit, & contrarium asserenti, cum facta non
præsumantur, necessitas probandi incumbit, c. cum
in iure, de offic. deleg. c. 1. de procurator. DD. in l.
sciendum, ff. de verb. oblig.

Quartò demonstratur: quia si nullam habebat
Iurisdictionem Dominus Flaminius, examinatio
testium, inquisitio, citatio, & bannum, omniaque
5 gesta ab eo vsque ad diem 8. Octobris 1603. in qua
ab ipso Principe litteras patentes, & nouam com-
missionem habuisse dicitur, nulliter & perperam
gesta, & executa fuerunt, l. 1. ff. ad Trebell. l. 2. in fi-
ne, ff. de pœnis. Vant. titu. de nullitate ex defec. iu-
ris ordin. in princip. & titu. de iurisd. ex defect. iu-
risdict. deleg. in princip. Cartar. d. tract. cap. finali,
numero 194. cum plurib. seqq.

Et fuerunt nulliter & perperam gesta licet contra contumacem processum fuerit. Innocent. in c. innotuit, circa medium, de eo qui furtiu. ordin. suscep. Bald. in l. si quis ex consensu, colum. tertia, vers. deinde nota, C. de Episc. audient. Cartar. d. loco, numero 197. & seq. & num. 215. & seq.

Quatenus etiam diceretur gesta a D. Flaminio
6 sustineri: quia ratificata fuerunt ab Excellentissi-
mo Principe, in alijs suis litteris patentibus, quæ
apparent registratæ in processu, sub die 8. Octobris
eiusdem anni 1603.

Respondetur, Principis ratificationem non potuisse validare prout ex nunc gesta nulliter, vt est text. in d. l. obseruare, in fine. ff. de offic. procur. & leg. & tradit ibi Glos. & Bart. & habetur per Dec. in l. quod initio, in fine, & in l. semper qui non prohibet, ff. de reg. iur.

Et si replicaretur, non agi de ratificatione facta à Principe, sed de confirmatione & validatione.

Respondetur quod nullitas ex defectu citatio-
nis & iurisdictionis non solet validari, vt dicit
7 Vant. d. tract. tit. qualiter sententiæ nullitas, nume.
125. Immò, quod nõ posSit validari nullitas Iuris-
dictionis tradit idem Vant. tit. de nullit. ex defec.
Iurisd. ordin. nu. 6. & quod non possit validari defe
ctus citationis, tradit tit. de nullit. ex defec. citat.
nu. 8. & 9. Et data etiam, sed non concesso, quod va
lidari potuisset, validata dici non potest, quia Ex-
8 cellentissimus Princeps, absens cum Genuæ repe-
riretur, de gestis in loco Ferentilli, notitiam habere
non potuit, l. is potest, ff. de acq. hæred. ideo neque
etiam validationem & confirmationem facere po-
tuit in forma specifica, & ex certa scientia, & gene
ralis confirmatio ad dictam validationem facien-
dam sufficiens esse non potuit. Alexand. consi. 123.
nu. 26. lib. 4. Vant. d. tit. qualiter sent. nulli. nu. 24.

Et licet prædicta sint sufficientissima ad demon
strandum sententiæ præfatæ nullitatem & quod
exequi non possit, tamen alia etiam facillimè de-
9 duci poterunt, cum non solum sententiæ, sed etiam
& totius processus copia data erit, quæ omnino de
iure dari debet. D. Farinac. q. 11. sub nu. 47. & sub
num. 61. vers. Limita rursus. Quare &c.

Hector Felicius Aduocatus.

S V M M A R I V M.

1 *Constitutio noua tollit veterem quando inter eas adest contrarietas.*

2 *Delicti natura non mutatur, si ei pœna per nouam constitutionem aucta fuit.*

3 *Lex specialis per secundam generalem sublata censetur, si secunda habeat verba generalia & prægnantia.*

4 *Lex specialis tollitur per secundam generalem habentem clausulam non obstante aliqua lege generali vel speciali.*

5 *Maximè si prima loquatur de praescriptione, & in secunda adsint clausula Sublata, &c. & irritantes, &c.*

6 *Lite contestata cum defuncto, haeredes tenentur ad poenam decupli, maximè si defunctus confessus fuit peccata, & poena decupli sit debita ex parte rei.*

ALLEGAT. LXXVII.



1 REVERENDISSIME Domine, licet tunc demum per nouam Cōstitutionē prima censeatur, sublata quādo inter eas adest cōtrarietas, vt habetur per Glos. & Doctores in cap. 1. de Constit. in 6. etiam si adsit Clausula reuocatoria vt Rom. consilio 57. & per Crauet. in tract. de antiq. tempor. parte 4. sub num. 144. Cephal. consilio 431. numero 32. libro 3. & licet si alicui delicto per no-
2 uam Constitutionem poena sit aucta, ipsius delicti natura non censeatur immutata, vt per Afflict. super Const. Reg. tit. de Periurijs, sub numero tertio, libro tertio, Decian. in tract. Criminal. libro quinto, capitulo quarto, numero decimotertio. Tamen mihi dici posse videtur, per nouam Summi Pontificis Constitutionem, in qua disponitur, poenam decupli indistinctè, & irreuocabiliter exigi debere, & ad illius solutionem non reddentes compulta, omninò cogi, & compelli posse, cum Clausula, Sublata, & Decreto irritanti, sublatam fuisse veterem iuris communis dispositionem, volentis post quinquennium de peculatu agi non posse.

Primo quia licet lex communis de quinquennio loquens sit specialis, & Constitutio de qua agitur, sit generalis, tamen habeat verba multum genera-
3 lia, & praegnantia, & quando adsunt verba generalia, & praegnantia, lex prima specialis per secundam generalem sublata censetur. Angel. consi. 214. Primò est videndum, numero secundo, versiculo in contrarium, Dec. consilio 301. in fine, Menoch. in tract. de Praesumpt. libro sexto, praesumpt. 38. numero 24.

Secundò, quia Constitutio Summi Pontificis habet Clausulam, Non obstante aliqua lege generali
4 vel speciali, Nā quod stante hac Clausula prima specialis tollatur per secundū generalem tradūt Alex. in leg. sciendum, nume. tertio, ff. qui satisd. cogantur. & ibi Ias. numero quarto. Decia. dicto consilio 301. in fine, Menoch. d. praesumpt. trigesimaoctaua, numero 22.

Tertiò, & vltimò, quia dictae Clausulae, Sublata, & Decreti irritantis, propriè praescriptionem remo
5 uere dicuntur, vt per Felin. in cap. accessissent, numero 30. versiculo Quarto limita, de Constitutionibus Gabrielius tit. de Clausulis Conclusione tertia numero 44.

Et si lis fuit contestata cum defuncto prout praesupponitur in facto, cessat dubitatio quae fit, an haeredes teneantur ad dictum decuplum, vt per D. Farinac. in suis quaest. Crimin. quaestione decima, nunumero 60.

6 Cessat etiam dicta dubitatio: quia quicquid sit dicendum de Iure Ciuili, Iure Canonum inspecto quod obseruari debet citra omnem difficultatem in locis Ecclesiae subiectis, haeredes teneātur de delicto defuncti, etiam si nihil ad eos peruenerit; vt latè comprobat D. Farinac. dict. quaestione decima, numero 60.

Et quia credendum est defunctum fuisse confessum sua peccata, & poenituisse, eo magis eius haeredes teneri decuplum soluere dicendum est; vt latè probat Capra, Regula 67. numero secundo, cum plur. seqq.

Et licet ista opinio Iuris Canonici non procedat quando est actio poenalis, ex parte rei, & ex parte actoris, tamen ista declaratio non intrat in praesenti: quia est solum poenalis ex parte rei, cum agatur ad id quod debetur, & ad interesse & damnum, vt declarat Capra, d. Reg. 67. numero vndecimo. Osasch. decisi. 182. numero octauo. D. Farinac. d. quaest. 10. num. 61. Quare &c.

Hector Felicius, Aduocatus Romae.

SVMMARIVM.

1 *Actore non probante reus absoluitur.*

2 *Testis inimicus & interessatus non probat etiam in criminibus occultis.*

3 *Mulieres viles, meretrices, & non repetita super interrogatorijs non probant.*

4 *Baroncellus si carcerat mulierem ex causa lenocinij, quod grauissimum est delictum, non tenetur de carcere priuato.*

5 *Carceris priuati delictum requirit dolum, & à dolo excusat, non solum iusta, sed etiam turpis causa, vt puta, si quis carceret meretricem ex causa libidinis.*

6 *Carceris priuati delictum cessat in Baroncello, qui saltem habitu habet facultatem carcerandi.*

7 *Et cessat in carceratione facta in publicis carceribus.*

8 *Carceris priuati crimen hodie leui poena punitur.*

ALLEGAT. LXXVIII.



1 PATER Reuerende secondum ea quae in facto proponuntur pro praetensis percussionibus illatis D. Olympiae Cap. Valerius puniri non potest; quia actore nō probante reus absoluitur, l. qui accusare, C. de edend.

Nam discurrendo dicta testium qui super hoc delicto examinati fuerunt clarè apparet nullam ex eis resultare probationem.

Et Primò Chirurgum non probare, apparet, quia tantum dicit adhibuisse medelam, & de Capitaneo Valerio, & quis delinquens fuerit nihil dicit.

Secundò, Dom. Olympiam non probare constat, quia dū dicit se fuisse percussam a Capitaneo Valerio, fecit se inimicam, & tractat de proprio interesse, & testi inimico, & interessato non creditur etiā
2 in factis occultis, & difficilis probationis. Dominus Farinac. quaestio. 53. num. 7. & quaestio. 60. numero 5. & 6.

Tertiò

Tertiò, idem dicendum est de D. Lucia, quod nō probet quia est soror D. Olympiæ. D. Farinac. q. 54. numero 86.

Quartò, & de D. Magdalena similiter eam non probare patet, quia nihil vidit, & tantum deponit audiuisse verbū ohime, potuit enim errare qua de causa dictum verbum, ohime, fuerit prolatum: cum possibile sit, quod fuerit prolatum ex alia causa, & non quia esset percussa, l. non hoc, C. vnde legit.

Quintò, & vltimò mulieribus istis non esse credendum manifestatur: quia sunt viles, meretrices,
& infames, fuerūtq; & examinatæ sine citatione,
3 & nō repetitæ, & sic plures patiuntur exceptiones.
D. Farinac. quæst. 56. nu. 361. vbi loquitur de meretrice, & de testibus, qui plures patiuntur defectus tradit Mascard. conclus. 1358. & de testibus non repetitis, & non confrontatis cum reo, habetur per Hondcd. consilio 101. numero vigesimoquarto, libro primo.

Et de prætenso carcere priuato puniri nō potest
Capitaneus Valerius: quia optimam reddit rationem quare dictam Olympiam carcerauerit dum
4 dicit eam carcerasse, quia exercebat lenociniū pro
Dom. Antonia, & quia etiam res furatas à Dom.
Antonia in domo Capitanei Valerij recipiebat, &
eas Hebræis pignorabat.

Nam exercere lenocinium est grauissimum delictum, vt habetur in Bulla 56. Sixti V. Ad compescēdam, & de delicto receptantium res furatas, tradit Clar. q. 90. in fi.

Delictum enim carceris priuati non committi-
5 tur sine dolo, Roland. consilio duodecimo, nume-
ro nono, libro tertio, & dum Capit. Valerius ex dictis causis se fuisse motum ad Olympiam carcerandam asserit, ei credi debet. Do. Farinac. quæstione vigesimaseptima, sub numero trigesimoquinto, in fine, & dolus in eo excluditur: quia quemadmodum dolus excluditur ex turpi causa puta si carceratio meretricis esset facta ad libidinem exercendam, Bartol. in l. verum, ff. de furtis, ita & multo magis excludi debet ex causa promissa, ita argumentatur Bertazz. consil. 426. numero tertio, libro secundo. Dominus Farinac. d. quæstio. 27. sub nu. 35. in fine.

Insuper, si dolus excluditur in priuata persona
cui nullo modo capere, & detinere licet, cum Capi
taneus Valerius esset Baroncellus, & ad eum cape-
re delinquentes pertineret, multo magis ex prædi
ctis causis in eo dolus erit excludendus; ita vide-
6 mus Iudicem incompetentem excusari si detineat
non suppositum suæ Iurisdictioni, ea ratione: quia
in eo saltem habitu potest considerari adesse talem
facultatem detinendi. Decian. in tract. crimin. li-
bro septimo, capitulo decimo, numero decimose-
ptimo.

Et quia retentio facta fuit in publicis carceri-
bus, & non in domo priuata ipsius Capitanei Va-
lerij, quod delictum priuati carceris commiserit
7 dici non potest, vt per Parid. de Pur. in tracta. do
Syndic. in ver. captura, capitulo sexto, numero pri-
mo, & per Dominum Farinacium, dicta quæstio-
ne vigesimaseptima, numero decimoquinto

Et eo magis excusationes præfatæ admitti de-
bent: quia hodie carceris priuati crimen non ita
8 acerrimè punitur quemadmodum olim puniebatur, sed vel punitur pœna arbitraria, vt per Dominum Farinac. dicta quæstione vigesimaseptima, numero trigesimoquinto, vel pœna leuissima pecuniaria ex statutorum dispositione prout hic in Vrbe. vt per D. Farinac. d. loco, sub numero vigesimoprimo, in fine.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Accusatoris, & testis officio quem fungi posse iura abhorrent.*

2 *Amicitia excludit delicti præsumptionem.*

3 *Præsupposito cessante cessat præsumptio iuris, & de iure.*

4 *Præsumptionum successiua deriuatio non admittitur.*

5 *Verba (sono risoluto,) non important animum delinquendi, & quatenus dubia essent, in bonam partem debent interpretari.*

6 *Occisus si non habebat inimicum omnium excusatio nem concernit, & nu. 7.*

8 *Hora eadem quis non potest esse duobus in locis.*

9 *Mendacium circa remota, nullius est considerationis.*

10 *Perquisitio de statu vulnerati, & an loquatur, non facit indicium.*

11 *Visus si quis fuit in loco delicti, ex non constat de hora in qua visus, & de hora in qua factum fuit delictum, nullum resultat indicium.*

12 *Impossibilitatis præsumptio tollit præsumptionem possibilitatis.*

13 *Ex re non existente in loco delicti si reperiatur penes aliquem, præsumitur quod non fuerit in loco delicti, sed alibi vbi dicta res haberi poterat.*

14 *Pallor in amante visa amasia vulnerata non facit indicium.*

15 *Sanguinis emissio non facit indicium, quando non prouenit à cadauere, sed à persona vulnerata adhuc viuente.*

16 *Ex qualitate armorum causatur exculpatio.*

17 *Arma reperta sanguine aspersa, non faciunt indicium, si alio modo, & non ex illato vulnere potuerunt maculari, & si non sit certum maculas à sanguine fuisse factas.*

18 *Carceris fractura non fuit attenta, constito quod ferramenta fenestræ erant temporis vitio corrosa.*

19 *Inculpatio post carcerationem non facit indicium.*

ALLEGAT. LXXIX.


XCELLENTISSIME
Domine. Indicia considerata contra Martium, eo ordine dissoluam quo proposita reperiuntur, & ea qua
potero maiori breuitate.
Primò dico; Bernardo, &
1 Stephano eius fratri, fidē in
aliquo non esse adhibendum, quia sunt accusatores, & iura abhorrent quē fungi

fungi officio accusatoris,& testis, cap.forus, §. in
omni,de verborum signific. cap.accusatores, 3.q.
quinta, Hondcd. consilio 105. numero 64. li-
bro primo.

Secundò dico, ex conuersatione Martij cum
Hieronima defuncta, & cum Bernardo eius mari-
to,contra Martium indicium aliquod desumi non
posse. Immò ècontra ab beneuolā conuersationē
Hieronimam à Martio non fuisse vulneratam præ-
sumendum esse, quia sicut ex inimicitia sumitur
indicium, ita ex amicitia indicium excludi debet,
2 vt contrariorum sit eadem disciplina, l. penult. C.
de solut. & quod dolus contra hominem beneuo-
lum emissus non censeatur, tradit Menoch. in tra-
cta. de præs. libro quinto, præs. 3. numero vigesi-
moprimo,& faciunt trad.ab eod. præsumpt.40.nu
mero 23.

Tertiò, quod dicitur de prætenso adulterio pa-
trato a Martio cum Hieronyma,& de prætenso a-
more quo eam prosequebatur,dico inde indicium
aliquod desumi non posse : quia quod præcesse-
rint non probatur, & indicia, & præsumptiones so
lum oriuntur ex his quæ apparent, & non ex his
3 quæ non apparent, Crauet.consil.202,numero no
no,libro secundo, & cessat etiam præsumptio iuris
& de iure quando præsupposita non verificantur.
Menoch. de Præs. libro primo, quæstione sexage-
simaquinta. Et si constaret quod eam amasset,om-
nis de eo sinistra opinio excluderetur, vt dictū fuit
supra de amicitia.

Quartò dico, cessare considerationem quæ fit,
amorem fuisse conuersum in Zelotipiam,& ob Ze-
lotipiam Martium occidisse Hieronymam : quia
non constat de amore, & non constat per conse-
quens de Zelotipia,& ex his de quibus non cōstat
consequentia aliqua desumi non potest, l. eius qui
in prouincia,ff. si cert.petat.& talis deriuatio præ-
sumptionum successiua vna ab alia, nempè, quod
4 præsumatur amor,præsumatur conuersus in Zelo-
tipiam, & quod ob Zelotipiam præsumatur deli-
ctum, fieri non potest, quia præsumptio debet ha-
bere primordium veritatis, & non datur præsum-
ptio præsumptionis.Bolognet.in cōs.pro Triultijs,
nu.112.& num.122.

Quintò dico,in illis verbis (sono risoluto) quæ
maximè ponderantur, nullum posse fieri funda-
mentum : quia aut dicendum est, quod nihil si-
gnificent,vti nimis concisè relata. Aut dicendum
est, esse credendum interpretationi relatæ à Ste-
5 phano,vti deponenti contra Fiscum : quia ab eo
fuit approbatus. Hond.consilio nonagesimonono,
numero decimoseptimo,libro primo, videlicet (so
no risoluto de non venire più in questa vigna) Et
similiter in hoc significatu desumpta cauillari nō
possunt,vt aliquid mali denotent : quia sunt cla-
ra, & verba clara non recipiunt aliam glossam.
Roland. consilio octuagesimo, numero quinqua-
gesimoprimo, libro tertio, & si modo aliquo es-
sent interpretanda, nimis esset erronea interpre-
tatio,si diceretur ex eis resultare significatum ali-
quid ad homicidium committendum, maximè,
quia vbi verba essent dubia,semper illa capitur in
terpretatio,quæ sit exclusiua delicti,l.hæc enim cau
sæ,& ibi gl.ff.de suspect.tutor.

Sextò,dum dicitur, non constare Hieronymam
habuisse aliquem inimicum, à quo posset præsu-
mi fuisse offensam. Dico hanc considerationem
facere pro Martio : quia constat quod neque ipse
erat ei inimicus, sed amicus vsq; ad aram,& ideo
6 præsumptio quæ seruit pro alicuius exclusione, nō
seruit pro eius inclusione,cum ipse etiam inter ami
cos connumeratur.

Septimò dico,non obstare argumentum, quod
Hieronyma fuerit offensa ab amico,quia ab inimi
co statim eo viso aufugisset.

Nam Hieronyma habebat plures amicos, & ex
pluralitate amicorum non debet eligi Martius.In-
super,est nimis subtilis consideratio,dicere, quod
7 aufugisset ab inimico eo viso, cum non constet an
Hieronyma viderit occisorem venientem, & an
aufugere potuerit.

Octauò dico,indicium desumi non posse ex eo,
quia Martius in illo die, & in illa hora fuerit pro-
pè locum vbi fuit commissum homicidium : quia
verè non fuit visus in loco homicidij;& si tunc tē-
poris fuit visus in alio loco, vicino, & non in loco
homicidij, tantum abest indicium contra eum de-
sumi posse, vt immò ad eius fauorem dicatur pro-
lata negatiua, quod homicidium committere non
potuerit,cum eadem hora duobus in locis esse nō
8 potuerit.Alber.in l.optimum, Cod.de contrah. &
committ.stipulat.Dico etiam,maxima esse conside
ratione dignum, quod in loco delicti visus fuit
quidam pauper ignotus, Nam Hieronyma ibidem
morabatur vt custodiret castaneas,& valde verisi-
mile est quod pauper ille de castaneis accipere vo
luerit,& quod fuerit impeditus,& percussus etiam
à Hieronyma,& quod hac de causa eam vulnera-
uerit,& occiderit.

Et hoc ei magis credi debet : quia Hieronyma
acclamauit,dicendo(non piu figlio,non più frate)
& ista verba personæ Martij non conueniunt, &
est credendum quod dixisset non piu Martio, &
quod ita dixerit(non piu figlio, & frate)quia no-
men vulneratis esset sibi incognitum.

Nonò,dum consideratur mendacium circa Mar
tij reditum,an per vnam, seu aliam portam introi-
9 uerit,dico, hoc esse penitus à delicto remotum, &
mendacium circa remota, nullius esse considera-
tionis, D.Farinac.quæst.52.num.11.& 12.

Decimò dico, cessare indicium desumptū à per-
quisitione facta à Martio, an Hieronyma loquere-
10 tur,&, an esset mortua, quia talis perquisitio, &
præcipuè an loqueretur,quod facta fuerit, nō pro-
batur,& non est verisimile quod ab ipso facta fue-
rit, cum esset benè informatus in quo statu Hiero-
nyma reperiretur, & an loqui posset ; & semper in
probationibus id quod verisimile est maximè at-
tenditur Crauet.consilio 73.in fine, lib.1.Insuper
cum esset amicus Bernardi,nemini mirum esse de-
bet,si de statu suæ vxoris perquisiuit.

Vndecimò dico,nullius momenti esse indicium
desumptum à tempore discessus Martij, & regre-
sus ad terram Marini, quia est aduertendum, agi
de horarum momento, & non constare præcise
quota esset hora tempore discessus, & quota esset
11 tempore regressus, & tempore commissi homici-
dij,cum nemo ex testibus se audiuisse dicat & ob-
seruasse horologij tintinnabulum, sed omnes lo-
quantur per dictiones dubitatiuas,in circa, &(po-
teua essete)Nam si possibile est, quod delictum
fuisset commissum,in ea hora in qua Martius abe-
rat à loco delicti, cum de vera & præcisa horarum
computatione non constet,tam respectu commissi
delicti quam respectu discessus, & reditus Martij,
certè quod Martius esset in loco delicti tempore
delicti, inferri non potest : tam, quia regulariter
non probat hoc esse, quod ab hoc cōtingit abesse.
l.non hoc,C.Vnde legit.tum etiam, quia in dubio
vbi aliquid fieri potest tempore excludente deli-
ctum,

ctum, & tempore includente delictum, factum prę
sumitur tempore quo delictum excluditur. Bart. in
l. non solum. §. sed vt probari, num. 2. ff. de no. oper.
nunc.
Et non refert quod parum ante vel parum post
fuerit prope locum commissi delicti: quia satis ei
est, vt dictum fuit, non constare quod fuerit in loco
delicti, & in hora commissi delicti; & satis ei est
considerare, quod eodem temporis momento non
potuit esse in loco delicti, & in alio loco, licet vici-
no; & satis ei etiam est quod dicto tempore alij
pariter in d. loco visi fuerunt; & DD. qui considerāt
desumi indicium contra repertum in loco proxi-
mo & vicino loci delicti, considerant quod so-
lus ibi repertus fuit, & quod possibile erat quod
etiam fuisset in loco delicti, & quod delictum fue-
rat commissum post aduentum ipsius, quæ omnia
cessant in præsenti, & consideratur etiam tale indi
cium non sufficere ad torturam, D. Farinac. q. 52.
nume. 137.
Duodecimò, dico cessare indicium desumptum à
supra relata possibilitate: quia quasi constat de im-
possibilitate. Nam Hieronyma erat in loco vbi
12 conuersari & commorari solita non erat, & non
deducitur neque constat Martiū fuisse certioratū
quod ibidem Hieronyma reperiretur; & quia ipse
non est diuinator, impossibile est scientiam ha-
buisse, quod Hieronyma ibi esset, & per conse-
quens quod illuc ipse iuerit ad eam reperiendum,
& patet ad sensum.
Tertiodecimò, de mendacio circa brassicarum fa-
sciculum, dico nullius esse momenti: quia est circa
semota, & quia si fassus fuisset dictum fasciculum
portasse, non solum sibi damnosum fuisset, sed val
13 dè eius innocentiam adiuuasset, cum brassicæ in
loco delicti non reperiantur: nam inde sequeretur,
quod in alio loco fuisset, & non in loco delicti, &
quod tempus consumpsisset in colligendo brassi-
cas, & non in delinquendo.
Quartodecimò dico, ex prætenso pallore indi-
cium elici non posse: quia si est verum Martium
amasse Hieronymam, nemini mirum esse debet, si
palluit ea visa grauiter vulnerata & quasi mortua,
14 & cum pallore multa concurrere debent, quæ ces-
sant in præsenti, ad hoc vt ex eo indicium aliquod
& satis debile desumi possit. D. Farinac. quæst. 52.
nume. 50.
Quintodecimò, ex emissione sanguinis facta prę
sente Martio indicium desumi non posse dico, quia
dicta sanguinis emissio fuit facta quando Martius
non erat præsens, sed præsentes erant quidam alij,
15 & fuit facta dum Hieronyma, adhuc viueret, quod
mirum non est; Et DD. agentes de hoc indicto, lo-
quuntur non de viuente vulnerato, sed de cadaue-
re emittente sanguinem, vt per D. Farinac. d. quęst.
52. num. 154.
Sextodecimò dico, non obstare indicium desum
ptum ex genere armorum; Immò dico, ex genere
armorum insurgere præsumptionem ad ipsius Mar
tij fauorem, quia dicitur in processu, esse posse,
vulnus in fronte fuisse factum cum capite securis,
& prætenditur Martium portasse falciglionum, &
non securim, & dicitur quod Hieronyma habe-
16 bat maxillam ruptam, & dentes fractos sine inci-
sione; & patet falciglionum esse aptum ad inciden
dum, sic enim qualitate falciglioni attenta, pro eo
præsumptionem, & non contra desumendam esse
manifestissimè apparet.
Septimodecimò, quod falciglionus esset sangui-
ne aspersus, ab eo indictū desumi nō posse dico, qa
verè non constat, quod sit sanguine aspersus, sed
potius ex maculatum colore, & diuersitate, perci-
pitur quod à sanguine factæ non fuerint, & quod
erant maculæ antiquæ factæ ante delictum, & est
17 istud de sanguine indicium nullius momenti, si
verò fuerunt reperta arma sic sanguinolenta in ma
nibus prætensi delinquentis, & prope cadauer, D.
Farinac. d. quæst. 52. numero 58. Et stante paucita
te, non potest percipi an sit sanguis, vt dicit Vena-
fr. consilio 84. columna prima, versicu. sed non
poterunt.
Octauodecimò dico, in prætensa carcerum fra-
ctura fundamentum fieri non posse: quia ex euidē
tia facti, & ex testium depositionibus cōstat, quod
18 fenestra, & eius ferramenta erant rupta, & deua-
stata iniuria temporis, antequam Martius in di-
ctum carcerem detruderetur; & hoc nullam habet
difficultatem.
Nonodecimò, & vltimò dico, indicium non fa-
cere, quod nemo alius de hoc delicto imputatur,
quia quod indicium non faciat, tradit D. Farinac.
19 d. quæstione 52. numero 149. & est aduertendum
solum post carcerationem fuisse locutum de perso
na Martij, & etiam si de delicto fuisset diffamatus
post carcerationem, ad torturam indicium non
fuisset causatum. Honded. consilio 102. numero
74. libro primo.
Fuit tortus per binas vices, & stetit in negatiua,
& fuit absolutus.
Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Iudex vbi debet deputari stante recusatione Iudicis suspecti, debent à partibus dari notulæ suspectorum, & confidatorum.*

2 *Iudicis in deputatione partes debent citari, & ita Romæ obseruatur.*

3 *Suspectus efficitur Iudex deputandus nominatus ab vna parte solummodo.*

4 *Suspectus proponitur delegatus coram delegante, & non est opus deuenire ad arbitrorum ele-ctionem.*

5 *Iurare sufficit Iudicem suspectum, licet iuramentum non deferatur; & hæc omnia procedunt etiam in causa criminali.*

6 *Recusationis Iudicis materia est fauorabilis.*

7 *Iudex compatriota vnius partis, ab altera potest recusari.*

ALLEGAT. LXXX.



ATER Reuerendissime. Si
Domlous Locumtenens crimi-
nalis Iudex causæ de qna agitur
simpliciter ad Fisci, & adhæren
tium instantiam remotus fuit,
nulla probata immò nulla dedu
cta causa suspicionis, certè ad
eorum instantiam de alio iudice prouideri non de
bet, absque consensu Do. Mazzinghi, & præcipuè
causa delegari non debet N. quem suspectum
habe-

habere Dom. Mazzinghus proposuit, & iurauit.

Nam vbi agitur de Iudicis deputatione facienda, quod fiat à partibus petendæ notulæ suspectorum, & confidatorum iuris communis dispositione

1 ne inspecta tradit Bald. in consil. 170. Ad euidentiam, numero tertio, libro tertio, & post eum A finins, in pract. §. 25. capitulo decimoquinto, in fi.

Et si partes sunt præsentes, quod in iudicis deputatione debeant citari, & audiri, est text. in l. obseruandum, ff. de iudic. vbi Glos. & Bart. ita Romæ ob

2 seruari tradunt; & habetur in cap. si quis contra, ibi (mutuo consensu) de fo. compet. & in cap. cum speciali, ibi (commune eligat) de appellation.

Quia etiam d. N. venit deputandus ad solius Fisci, & adhærentium instantiam, ex hac speciali causa suspectus factus dicitur, & recusari potest, d. l.

3 obseruandum, & ibi Bald. ff. de iud. Marant. in pra ctic. vers. & quandoque appellatur, nume. 53. Roland. consil. 19. nu. 15. lib. 3. Ioseph. Ludo. dec. Perusi na 108, nu. 7. p. 3.

Cumque agatur de Iudice delegato, satis fuit de suspicione proponere coram Iudice principali delegante, neque opus est deuenire ad arbitrorum

4 electionem, est textus, & ibi Glos. & DD. in c. cum super quæstionum, §. quem verò, ff. de offic. deleg. Bero. consilio decimosexto, numero vigesimooctauo, lib 3.

Et satis facit iurare in actu recusationis, licet à Iudice iuramentũ non fuerit delatum. Couarr. pra

5 cti. quæst. cap. 26. numero primo, in fine, per text. in l. vltima, C. de iudicijs, & hæc quæ dicuntur de recusatione, quod non solum in causa ciuili procedant, sed multo magis in causa criminali, tradit Clarus, quæst. quadragesimatertia, & ibi Baiard. in addition.

Materiaque ista recusationis iudicis, quod sit fauorabilis, & quælibet læsis causa sufficiat ad Iudicem repellendum, tradit Rota, decis. 93. numero 1. parte prima.

Iudex si sit compatriota vnius partis, altera pars potest eum vt suspectum recusare, si sit Iudex delegatus; Abb. in cap. accedens, sub numero septimo. Vt lite non contest. per tex. in c. statutum, §. cum autem de Rescriptis, in 6. Marant. ver. & quandoque appellatur, num. 39.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Dolus in genere dicitur, quando quis vnum vulnerauit volens vulnerare alium.*

2 *Fama si cum ea concurrant alia adminicula, facit indicium ad torturam, maximè in delicto de nocte commissa.*

3 *Contumacia licet sit risoluta per comparitionem, facit indicium ad torturam.*

4 *Negatiua non dicitur probata, si non sit coarctata loco, & tempore.*

5 *Quæ non possunt singula, multa iuuant, ad inferendam torturam, maximè in delicto de nocte commisso.*

ALLEGAT. LXXXI.



XCELLENTISSIME Domine. Iuxta ea quæ proponuntur in præsenti causa Arcis Aluitiæ, tuendo partes Ludouici vulnerati agentis pro eius damnis, & interesse, dico non obstare ea quæ ex aduerso allegata fuerunt.

Et Primò, dum dicitur, Fisci fundamentum consistere in errore, & quod à Fisco in primis, & ante omnia erat probandus, vti suæ intentionis fundamentum.

Respondetur constare vulnere illato, & sic de corpore delicti, & agi de delinquentibus inueniendis; & probationes extare seu saltem indicia contra carceratos, quod vnum vulnerare volentes, alterum vulnerauerint; & dicitur quod licet adfuetit error in vulnerando vnum pro alio, tamen, quia adfuit dolus in genere, de vulnerando, Fisci inten

1 tionem esse fundatam non in errore, sed in dolo, & in delicto. Bald. in l. si quis non dicam rapere, numero decimotertio, C. de Episcop. & Cler. Cabal. in suis Resolut. Criminal. Casu 31. numero decimo.

Secundò, dum dicitur non constare de inimicitia inter vulnerantem, & vulneratum.

Respondetur, non fieri fundamentum in asserta inimicitia, sed inimicitia vigente inter carceratos, & Agnolutium, cum quo conuersabatur Ludouicus, qui vulneratus fuit, à credentibus vulnerare Agnolutium, vel à volentibus eum vulnerare, quia conuersabatur cum Agnolutio.

Tertiò, dum dicitur, famam contra carceratos non fuisse probatam, & non facere indicium ad torturam.

Respondetur, optimè in facto deductũ fuisse eã probatam fuisse, per quattuor testes de ea depo

2 nentes, vt deponere debere docet Clar. qui restatur de communi obseruantia, quæstione sexta, ver. debet.

Et quia agitur de delicto de nocte commisso, quod faciat magnum indicium ad torquendum, tradit Bald. consil. 174. sub numero 3. libro secundo, Crauet. consi. 178. sub numero secundo, libro primo, Polidorus Ripa, in tract. de nocturno tempore, capitulo sexagesimoquarto, numero decimoquarto.

Etiam, quia non est sola, sed cum ea concurrunt alia indicia, quod ad torquendum sufficiat, non est hæsitandum, Grat. consil. 57. numero octauo, libro secundo. Clar. quæstione 51. post princip. Menoch. in tract. de Præsumpt. lib. primo, quæst. 89. numero 28.

Quartò dum dicitur, quod bannum, & contumacia resoluta remanserunt per comparitionem.

3 Respondetur, ex tali contumacia post bannum, etiam si secuta sit comparitio, resultasse sufficiens indicium ad torturam. Neuiz. consil. 60. numero primo, etiam sine alio adminiculo. latè Carrar. in tract. de execut. sentent. capit. primo, numero 225. 275. & 451.

Quintò, & vltimò, dum asseritur à carceratis negatiuam fuisse probatam.

Re-

Respondetur, hoc in facto minime verum esse, si ei credendum est, qui seriem facti transmisit, nam non deponunt fuisse præsentes, & non vidisse delictum committi, prout deponere debuissent, ad hoc, vt intraret opinio ex aduerso allegata. Aret. in capitulo tertio loco, de probat. & Ruin. consilio centesimoquadragesimoquinto, numero se-
4 cundo, libro quinto, & Mascard. Conclusione 1087. num. nono, neque etiam deponũt de absentia continua à loco vbi delictum commissum asseritur, prout deponere deberent, vt per Mascar. d. loco, num. 10.

Prædictis etiam ex abundanti addi potest, quod si indicia singula non suffi-ciant, insimul iuncta sufficientissima esse ad torquendum negari non pos-
5 ses quia vbi agitur de tortura inferenda, quæ non prosunt singula, multa iuuant. Farinac. quæstione octuagesimaquarta, numero septnagesimosecundo, maximè quando, prout est in præsenti, agitur de delicto de nocte commisso. Polidor. Ripa, dicto tractatu de noctur. tempor. capitulo sexagesimosecundo, numero decimotertio.

Circa ea quę contra Anselmum probata fuerunt quia non video, quod aliquid substantiale allegetur, maximè ad tollendum ea quæ in facto tergiuersari non possunt, vlterius non insisto, sed hoc coram integertimo, & eruditissimo viro ad fauorem pauperrimi Ludouici dixisse sufficiat.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Vnus alium obligare non potest, & delictum personã delinquentis non egreditur.*

2 *Institor in libro confitendo mutuo pecunias recepisse, domino non praiudicat.*

3 *Mutui contractus præsumitur factus ex pecuniarũ numeratione, & nu. 5.*

4 *Institori mutuo pecunias recipere non licet, nisi id negocij necessaria consequentia expostulet.*

6 *Institor propositus vni negociationi, non potest eius fines excedere, & dominum obligare.*

7 *Scientia domini de facto institoris, ei non præiudicat, si factum poterat pertinere ad institorem.*

8 *Dominus ex delicto institoris non obligatur, si deliquit extra negocium sibi commissum.*

9 *Iudex criminalis si non potest condemnare delinquentum ad pœnam, neque potest condemnare ad interesse.*

10 *Morte delinquentis extinguitur delictum.*

11 *Lis contestata cum reo examinato non dicitur, si super delicto non fuit interrogatus.*

12 *Quis non potest puniri de falsitate ab alio commissa in scriptura, nisi ea vsus fuerit.*

ALLEGAT. LXXXII.



REVERENDE Pater Dominus Antonius neq; ex prætenso contractu, neq; ex prætenso delicto Bonifacij obligatus remansit: quia vnus alium obligare non potest. Auth. Si quando, C. de cõstit. pecun. etiam si illum nominet, l. inter stipulan-
1 tem, in princip. ff. de verbor. oblig. & delictum delinquentis personam non egreditur, l. si pœna, & l. crimen, ff. de pœnis.

Neq; dici potest, quod vt institor præpositus in cambiando seu promittendo pecunias, potuit recipiendo pecunias de quibus agitur, obligare dominum Antonium præponentem.

2 Nam primo negatur quod dictas pecunias receperit, & confessio ipsius Bonifacij vt dicitur, in libro facta, de dicta receptione, D. Antonio non præiudicat, leg. certum, §. sed an ipsos, ff. de confess. Surdus, consi. 326. num. 19. lib. 3.

Secundò dicitur, quod in dicto libro, vt præsupponitur, solum scriptum reperitur Bonifacio pecu-
3 niam fuisse numeratam, & sic solum argui potest pecuniam fuisse mutuatam, Glos. & Doctores in l. cum quid, ff. si cert. petat. vbi Curt. iunior numero 16. & Buticell. numero 15. de communi opinione testantur, & alicui negociationi præposito mutuo
4 pecunias recipere non licet, nisi id negocij necessaria consequentia expostulat. Rota Genuens. quæ etiam alia requisita enumerat, decisione decimaquarta, numero 90.

Et non potest replicari fuisse contractum depositum, quia vt dictum fuit quando nihil de deposi-
5 to contrahendo dictum fuit, & pecunia fuit data numerata, & non obsignata, dicitur mutuum contractum, & non depositum, secundum communem opinionem supra relatum.

Et siue fuerit depositum, siue mutuum, ex eo nõ remansit obligatus Dominus Antonius, quia cambiare, & permutare pecunias, & mutuum, & depositum contrahere, sunt diuersa, & vni negociationi præpositus alteri diuersæ præpositus dici non po-
6 test, l. habeat, in princip. ff. de instit. & non potest præpositus vni negociationi fines negociationis excedere, & præponentem obligare, leg. 1. §. non autem, ff. de institut. Rota Genuens. decis. 12. numero 11. Neque etiam replicari potest, Dominum Antonium remansisse obligatum: quia sciuit, & non contradixit, Bonifacium recepisse dictas pecunias; quia ignorantia præsumitur, plenè, & formiter scientia probari debuisset, capitulo in præsentia, de probat.

7 Et etiam si sciuisset Bonifacium recepisse dictas pecunias, & non contradixisset, cum eas recipere potuisset, non vt institor, sed vt amicus simpliciter numerantium, ex tali scientia quod obligatus remanserit, dici non potest; vt latè probat eadem Rota Genuens. d. decis. 14. sub num. 76. & seq.

Cessant etiam ea quæ dicuntur, quod Dominus teneatur ex facto, & ex delicto famuli, & quod ciuiliter conueniri possit: quia, vt iam dictũ fuit, præsupponitur fecisse Bonifacium non pertinentia ad negotium cambij, & permutationis pecuniarum, & ex facto, & ex delicto famuli seu institoris, circa non pertinentia ad negotium sibi commissum obligari non potest. Latè Surdus, d. consi. 326. numero 14. cum plur. seqq. lib. 3.

In-

Insuper, cũ hodie Dominus Antonius mortuus reperiatur, occasione præsentis, delicti, à iudice tãtum criminalium causarum cognitionem habente eius hæredes ciuiliter molestari non possunt. Et non potest dici id fieri posse: quia agitur de inte-
9 resse ciuili, secundaria petito proposita principaliter querela, seu accusatione criminali.

Nam respondetur, quod cum non possit. Dominus Antonins defunctus, & non possint eius hæredes puniri actione criminali, neque etiam possunt condemnari ad interesse ciuiliter; & si condemnarentur, sententia esset nolla. Natta consil. 407. numero decimoquarto, libro secundo, Bertazzol. consilio ducentesimotrigesimosecondo, libro primo, Baiard. ad Clarum, quæstione secunda, numero 9.

Quod autem iudicium criminale cesset, patet:
10 quia morte delinquentis extinguitur delictum; l. defuncto, ff. de public. iud. Dominus Farinac. q. 10. nume. 36. & non potest dici cum eo litem fuisse contestatam, quia super prætenso delicto, & super asserta querela, vt videre licet in eius examine, non fuit interrogatus.

11 Et tunc demum dicitur lis contestata, quando reus super delicto, an illud commiserit interrogatus reperitur. D. Farinac. dicta quæstio. 10. numero 55.

Etiam citra omnem difficultatem patet, cessare iudicium criminale, quia agitur de prætensa falsitate commissa à Bonifacio in libro suarum rationum, & in iure certum est, & indubitatum, quem
12 non posse puniri ob falsitatem ab alio commissam in scriptura, nisi ea sciener vsus fuerit, l. si aduersarius, C. de fide instrum. & l. si falsus, C. de falsis. Clar. in §. falsum, versicu. vtros falso instrumento.

Et certè mirandum est, quod aduersarij de prætenso delicto, quod ab eis à Bonifacio commissum fuisse asseritur, & citra omnem difficultatem non solum hodie debent hæredes Domini Antonij absolui, sed etiam debent aduersarij in omnibus damnis, expensis, & interesse condemnari. D. Farinac. quæst. 16. num. 8.

Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Perpetuo damnati in metallum olim serui pœna efficiebantur; ad tempus verò æquiparabantur deportatis.*

2 *Pœna triremium fuit surrogata in locum pœnæ damnationis in metallum, & quæ procedebant in damnato in metallum, procedunt in damnato ad triremes.*

3 *Suitas quæ prouenit à patria potestate, perditur ob deportationem, & ob condemnationem temporalem ad triremes.*

4 *Seruus pœna nemo hodie efficitur, nisi sit condemnatus morte naturali.*

ALLEGAT. LXXXIII.



PATER Reuerende. Perpetuo damnati io metallum, olim serui pœnæ efficiebantur
1 damnati verò ad tempus æquiparabãtur deportatis, l. aut damnum, §. in monasteriũ, & l. capitalium, §. diuus, §. de pœnis. Ripa in l. ex facto. §. si quis rogatus, il secondo, colum. prima, ff. ad Trebel. Peregr. de Iure Fisci, lib. 3. titu. 4. num. a.

Quare, cum hodie agatur de pœna triremium, & dicatur eam subrogatam fuisse loco pœnæ damnationis in metallum, vt per Farinac. quæstio. de-
2 cimonono, numero decimoquarto, & agatur non de perpetua, sed de temporali pœna triremium, dicendum est, quod sic temporaliter damnatus pro deportato haberi debeat; ita argumentantur DD. dicentes ea quæ procedebant in damnato in metallum, procedere hodie in damnato ad triremes, vt per Peregr. dicto libro 3. tit. quarto, nume. 4. & septimo.

Ea cum iste sic temporaliter ad triremes condemnatus habendus sit pro deportato, successiuè dicendum est, eum patriam potestatem amisisse, quæ deportatione amittitur. §. cum autem, Instit.
3 quibus mod. ius patr. pot. solu. & per consequens dicendum est, quod suitatem amiserit, quę à patria potestate prouenit, l. lege Cornelia, de testament.

Ea quæ dicuntur de seruo pęnæ non intrant in præsenti: quia licet hodie nemo seruus pęnæ effi-
4 ciatur, nisi verè sit cõdẽnatus morte naturali, Marsil. consil. 131. numero 41. per text. in Authent. Sed hodie, C. de donat. inter virum, & vxor. Cabal. in suis Resolutio. Crimiual. Casu 104. sub numero quinto, tamen agimus de patria potestate, & dicimus, eam amitti per deportationem, & est verissimum.

Et ita, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Venientes ad verba altercatoria puniri aliqua pœna non debent si impediti à mediatoribus non venerunt ad facta.*

2 *Defensio cum moderamine inculpatæ tutelæ, & præcipuè nulla facta offensione, puniri non potest.*

3 *Pœna statuti facit cessare pœnam iuris communis.*

4 *Arma prohibita, puta archibusium pro defensione portare licet.*

5 *Arma portasse pro defensione quis præsumitur, si eis cum posset vti, vsus non fuit, sed se retraxit ne offenderetur.*

6 *Arma deferens si non fuit captus, contra eum non potest procedi.*

ALLE-

ALLEGAT. LXXXIV.



XCELLENTISSIME Domine, Pœna ętani scutorum centũ, & trium ictuum funis Dominus Actius Cletus condemnari non potest, siue cõsiderentur verba quæ prima vice inter ipsum, & Cæsarem dicta fuerunt, siue etiam considerentur ea, quæ secundo loco ad ipsius Cæsaris, & Fuluij eius fratris prouocationem gesta fuerunt.

Nam in inquisitione formata solũ dicitur, quod Cæsar, & Dominus Actius deuenerunt ad verba 1 altercatoria, & vnus in alium irruit, & nisi adfuissent mediatores, nullo habito respectu ad locum, in quo erant, deuenissent ad manus, & nullibi scriptum reperitur, neque in legibus, neq; in Statutis, neq; in Bannimentis, quod quis pro verbis altercatorijs, & pro solo conatu deueniẽdi ad manus, puniri debeat, & pœna à iudice non est imponenda, nisi expresse quod imponi possit dispositum de iure reperiatur. Menoch. de arbitr. iudic. Casu. 276. Dominus Farinac. quæst. 18. numero 6. & 7. Cabal. in suis resolut. crimin. Casu 1.

Similiter in inquisitione præfata narratur, quod ijdem Cæsar, & Fuluius fratres inito tractatu, & habito consilio acceptis baculis, & armis fortasse prohibitis, insultassent, & offendissent eundem D. Actium, nisi se defendisset, dirigendo contra eos archibusiũ, quo erat armatus, & eis dicendo quod retro starent; & quod exierit timore archibusij, & etiam mediatoribus interuenientibus, eorum prauam intentionem, & conspirationem executioni demandare non potuerunt, prout demandassent.

Et cum quicquid factum fuit à Domino Actio ex verbis dictæ inquisitionis non solum ad prouocationem, sed etiam ad defensam factum fuisse appareat, & cum moderamine inculpatæ tutelæ, & absq; vlla aduersariorum offensa, certè, similiter quod pœna aliqua puniri non debeat, dicendum est, tum, quia cessat pœna vbi non adest offensio aliqua, D. Farinac. quæst. 17. in princip. Tum etiam, 2 quia defensio omni iure permissa est, & pœna aliqua puniri non potest. leg. vt vim. & ibi Doctores, ff. de iust. & iure. cap. ex parte, & capitulo, cum olim, de accusat. Plaza. in Epit. delictor. capitulo 28 libro primo.

Et si dicatur ob solam archibusij delationẽ puniri debere, respondetur, tali pœna cẽtum scutorum & trium ictuum funis, archibusij delationem puniri non posse: quia ex dispositione statuti, libro 3. Rubr. de portantibus archibusium ad rixam, solum leui pœna pecuniaria puniũtur, & pœna statuti fa- 3 cit cessare alias pęnas. Bald. in l. data opera, nu. 19. & sequenti. C. qui accus. non poss. Clar. quæst. 85. versicul. debet etiam, Cabal. Casu 2. sub numero 3. & à pęnis statuti sine causa Iudici recedere non licet. D. Farinac. d. quæst. 17. num. 5.

Et quod sit attendenda pœna statuti tradit Farinac. quæst. 108. num. 13.

Et licuisse dicta arma portare, & eis vti pro de- 4 fensione, tradit Afflict. Const. Defensionis, num. 8. & 9. de illicit. port. armorum.

Et licet ex armorum delatione præsumatur malus animus, tamen attenta personæ qualitate, &

quod cum potuisset offendere, non fuerit, & se retraxerit ne offenderetur, debet præsumi ea detu- 5 lisse non animo offendendi, sed se defendendi. Decian. in tract. crimin. libro octauo, capitulo tertio, numero 37. in fine, & ab hoc opinione non videtur dissentire Farinac. quæst. 108. num. 71.

Quia etiam cum dictis armis non fuit captus, contra eum non potuit procedi per inquisitionem, vt ita obseruari in omni casu præterquam in archibusettis paruis, tradit Farinac. d. q. 108. numer. 143.

Quare, &c.

Hector Felicius, Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Minor homicida pœna citra mortem, & membri mutilationem puniri debet.*

2 *Occidere alium licet pro defensione personæ, & etiam bonorum.*

3 *Occidere licet furem nocturnum.*

4 *Testes deponentes de gestis de nocte, non probant, si Luna non lucebat, & non aderat lumen artificiale.*

5 *Testis dicens aliquem cognouisse ad vocem, non probat.*

6 *Minor quando est ei minoranda pœna, non potest torqueri.*

7 *Iudex tenetur quærere de rei innocentia, etiam si non defendatur.*

ALLEGAT. LXXXV.



ATER Reuerende. Circa homicidium de quo agitur, secundum ea quæ proponuntur multa a iudice iustissimo, & religiosissimo consideranda veniunt. Et Primo cõsiderari debet ætas Euangelistæ prætensi homicidæ, 1 quæ est annorum quatuordecim. Nam licet constaret commisse homicidium, dicta ætate attenta, solum pęna citra mortem, & membri motilationem puniri deberet. Clar. quæst. 60. in princip. ibi, sed in omnem casum.

Secundò considerari debet agi, vt mihi narratũ fuit, de homicidio cõmisso pro defensione rerum, non præsupponitur, quod Euãgelista de nocte custodiret vineã, & quod vineã sepe deuastata Matthæus vulneratus, & mortuus intrare volebat vna 2 cũ quibusdam suis socijs ad furandũ vuas, Quippe quemadmodum licet occidere alium pro defensione propriæ personæ, ita etiã occidere licet pro tuitione rerum, & bonorũ, vt post Glos. Bart. & Bald. tradit Ias. in leg. vt vim, ff. de iustit. & iure, numero 23. Clar. qui de communi opinione testatur, in §. homicidium, versicul. hæc autem Conclusio.

Tertiò considerari debet, etiã quod dictus Matthæus non solum sepem deuastauerat, sed etiam 3 vuas furari volebat, & erat de nocte. Nã de iure furem nocturnũ impunè occidere licet, est text. in l. furem nocturnum, ff. ad leg. Cornel. de sicar. Alex. de Neuo, consi. 87. lib. 1. consi. crim. diuersorum.

Quartò considerari debet, Euangelistam homicidium cõmisisse, non fuisse probatum: quia cum prætendatur fuisse comissum de nocte, cũ non constet

Secundò demonstratur : quia per speciale pa-
ctum fuit conuentum,quod teneretur exigere cre-
dita de mercibus datis ad credentiam,nam à con-
trario sensu dicto pacto non apposito, datur intel-
ligi , quod dicta credita exigere pertinuisset ad
Fontanos rerum venditarum dominos ; & argu-
mentum à sensu contrario,procedit etiam in con-
7 tractibus,l.inter socerū.§.cū inter, ff.de pactis do
tal.Ias.in l.prima, num.38.in fi.ff.de offi. eius .
Tertiò demonstratur non fuisse translatum do-
minium,& contractam venditionem : quia Iulius
de rebus consignatis promisit reddere rationem ,
& reliqua restituere , nam hæc facere de proprijs
8 reb. fuisset contra liberam administrationem, quā
quilibet de proprijs rebus habet,iuxta text.in l.in
re mandata,C.mandati.
Quartò demonstratur : quia solum ad Iulium
pertinere debebat illud plus,quo res venditæ fuis-
sent vltra æstimationē , & solum in dicto pluri , &
non in capitali vti inter eos conuentum apparet,
damnū sentire poterat. Nam si in totum rerum do
9 miniū acquisiuisset cessaret ista distinctio lucri , &
capitalis,cū in totum lucrū, & damnum in re pro-
pria prouenirens ad dominū pertineat,d.l.quę for-
tuitis,C.de pignot.act Etiā cum sit inter eos facta
mentio lucri,& capitalis,nempè lucri,respectu per
sonæ Iulij,& capitalis,quod sit dictorum de Fonta
nis,& de eu Iulium disponere non posse , vt in in-
strumento legere licet , & hæc verba contractui
vēditionis,& translationi dominij non conueniūt ,
sed potius societati,cū eis passim vtantur Doctores
in materia societatis,certè. & magis eorum signifi
catione attenta , non fuisse contractam venditio-
nem,& translatum dominium,erit dicendum.l.4.
§.toties,ff.de dam.infecto.
Quintò demonstratur : quia principaliter inter
eos actum fuit,quod Iulius permanere deberet ad
seruitia dictorū de Fontanis,in vendēdo eorū res ,
& bona ad vsum mercantiæ;nā cum hoc inter eos
principaliter actū fuerit , ex quo mercium domi-
niū translatū fuisse argui non potest, ita & pacta
10 omnia inter eos subsequenter apposita , quod do-
minij translationem operata non fuerint contra
eorum principalem intentionem dicendum est ,
Surd.cons.253.nu.40. lib. 2.
Sextò demonstratur apertissimè,contractam nō
fuisse venditionem,& non fuisse translatum domi
nium ex verbis ipsius instrumenti,ibi(Che non vo
lendo essi Fontani ch'il detto Giulio vendesse più
la loro robba , & che si essercitasse più per loro.)
Nam certè dum nominatur , (la luro robba) con-
11 stat quod non erat vendita , & non erat translatū
dominium,& dum dicūt(che si essercitasse più per
loro)similiter constat,quod pro eis se exercebat in
vendēdo,& quia clara sunt, nō indigent alia glos.
& ab eis recedere non licet,l.nō aliter,ff. de leg.1.
Septimò,& vltimò demonstratur ex dictis ver-
bis , (damo & vendemo) censeri non posse fuisse
contractam venditionem,& translatum dominiū:
quia supradictis omnibus attentis repugnaret verè
eis quę inter partes gesta fuerunt.Nam quando ge
12 stis verba repugnant,non quid dictum, sed actum
fuerit attenditur,l.si vno,in princ.ff. locati.
Et ad cognoscendum etiam quid actū fuerit,in-
spiciendam esse maiorē pactorum partē,tradit Bar
bat.cons.14.col.pen.in fi.lib.2.Soc. cons.9.nu. 36.
lib.1.Neuiz.cons.92.nu.48 Surd.d.cons. 243.n.39.
lib.2.& plures præsumptiones superare pauciores ,
& fortiores debiliores, vbi quid actum fuerit quæ-
ritur,omnibus notum est,ex vulgata,l.diuus,ff.de
in integr.rest.Menoch.in tract.de arbitr.iudic. Ca
su 472.& in tract.de Præsumpt.lib.1.quæst.19.
Igitur,&c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Promittere sese adinuicem non offendere, dicta verba alias personas non comprehendunt,etiam fauore pacis,& num 2.*
3 *Pax dum initur, est fauorabilis,sed ea inita, verba eius strictè intelligi debent.*
4 *Pax non comprehendit eos,qui non fuerunt præsentes, & non ratificauerunt,stante etiam stipulatione notarij.*
5 *Noua causa solum prohibetur allegari inter principales & non inter alios in pace non comprehensos.*
6 *Potest allegari etiam à principalibus quando iusta sit,& de ea constat.*

ALLEGAT. LXXXVII.


ATER Reuerende. Verba con-
tenta in instrumēto pacis initæ
inter D.Alphonsum Racanū, &
D.Faustum Clementinū, non cō
prehendunt personas Curij occi
si, & Antonij occisoris,licet Cu-
rius, & Faustus sint coniuncti in
tertio gradu,& Antonius,& Alphōsus in secundo.
Nam dicitur in instrumēto præfato,quod Alphō
sus,& Faustus promiserunt sese ipsos modo quo su
pra,in persona neq; in bonis tacitè vel palā, aut di
rectè,vel iditectè nō offendere, nec offendi facere
sub quouis prætextu per seipsos, vel alios , vsq; in
tertiū vel quartū gradum,iuxta ius Canonicū com
putandum,sub pęnis contra fractores pacis editis .
Et dū solū sese ipsos reciprocè actiuè,passiuè nō
offendere neq; offendi facere promittāt , q offen-
sio actiuè & passiuè inter alios vsq; ad tertium vel
1 quartū gradū nō esset faciēda,eos promisisse,inter
pretatio fieri nō pōt:quia dictę dictiones(sese)earū
significatione attēta,alias personas cōprehendere
nō possunt. Rol.cons. 59.n.31.lib.3.& cōs.97.n.23.
in fi.lib.4.Rim.iunior,cons.355.nu. 55.lib.4.
Neque modo aliquo excogitari pōt,fauore pacis
etiā quoad alias personas , de offensione inter eas
non faciēda fuisse promissum;quia verba vbi clara
2 sunt,ab eis recedere nō licet,l.non aliter,ff.de leg.
1.& l.1.§.si is qui nauē,ff.de exercit.maximè in cō
tractibus,in quib.quidquid est omissum,pro omis-
so habetur.Cephal.cons.616 n.7.& seq.li.5.Et pax
dum reducitur , licet sit fauorabilis tamen ad esse
3 deducta,eius verba,quia contra cōprehensos in ea
agitur de grauissima pœna strictè interpretantur ,
& extensio fieri non potest , quod promissio respe-
ctu vnius personæ facta,ad alium porrigatur.D.Fa
rinac.q.107.nu.399.& nu.401. Et ita de pace inita
intra duos qui se non offendere promiserunt , in
fortiori casu , nempè cum promissione , etiam pro
consanguineis,quod nō dicantur promisisse,quod
consanguinei ad inuicem se non offendant , tradit
Vulpel.cons.2.sub num.35.
Et eo magis potest dici , de offensione non fa-
cienda inter ipsos consanguineos non fuisse cogi-
tatum,quia expresè in dicto pacis instrumento ap
paret eos fuisse exceptuatos, & tantū à paciscenti-
bus circa eorum proprias personas de non offen-

dendo vel offendi faciendo fuisse prouisum ; & hoc ea ratione, vltra verba expressa factum fuisse credi potest : quia solum ensem denudatum Faustus contra Alphonsum absque offensione aliqua admenauerat, vt in casu suo considerat Vulpel. dicto consil. secundo, numero trigesimoquinto, vers. nec insulta,

Dato etiam, & non concesso, quod dictus Currius mortuus, & Antonius homicida fuissent in dicta pace comprehensi, nihilominus, quia eius celebrationi non interuenerunt, & non constat quod de ea scientiam habuerint, & quod eam ratificauerint quoquo modo, expressè vel tacitè, quod eam ruperint, & inciderint in pœnas vigentes contra
4 pacis fractores, etiam si adesset notarij stipulatio, dici non potest. Baiard. ad Clar. quæstione 47. numero 37. Honded. consil. 97. nume. duodecimo, libro primo, latè Do. Farinac. d. quæstione 107. numero 274. & num. seq. & nu. 286.

Insuper, quia constat in Instrumento pacis, ex qua causa inita fuerit, & ex testibus pro Fisco examinatis constat, ex noua causa penitus diuersa à prima, homicidium fuisse commissum, à pœna pacis ruptæ homicida debet excusari, ita, quod sit pro
5 hibitum allegare nouam causam, procedere solum inter principales, & non inter alios in pace comprehensos disposuit Pius V. in eius Bulla 10. restringendo Bullã Pij IV. prohibentis nouæ causæ allegationem. Tobias cons. 111. num. 14. Hond. cons. 97. num. 37. lib. 1.

6 Et etiam à principalibus, quod noua causa quando iusta sit, & de ea constet allegari possit, etiam si fuerit promissum non offendere ex quacunque causa, tradit Herculan. in tract. de caution. de non offend. capit. quadragesimosecundo, num. 50. Bertazz. consil. 185. num. 20. & vbi noua causa per testes fisci sit probata, quod eam allegare sit permissum, tradit D. Farinac. d. quæst. 107. nume. 507. sed hæc de ratificatione, & de noua causa sint dicta ex abundanti : quia cum citra omnem difficultatem ex verbis Instrumenti constet mortuum, & homicidam in pace non fuisse comprehensos, certè etiam constare dicitur, de pace rupta, & eius pœna, non esse cogitandum.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Articuli sunt admittendi quando conferunt ad causam, etiam in modico.*

2 *Principalis condemnatus in contumacia, si non deliquisse doceri potest, prætensi complices carcerati non possunt molestari.*

3 *Defensiones complicis carcerati non debent reijci sub prætextu, quod prodesse possint condemnato in contumacia, & nu. 7.*

4 *Mulier accusata de adulterio, admittitur ad probandum eius innocentiam, licet prætensus adulter fuisset condemnatus.*

5 *Decreta quod pater pro filio, & fideiussor pro principali teneantur, & non possint pro eis contumacibus allegare aliquas exceptiones, neque directè neque indirectè, non procedunt in complice allegante ad propriam defensionem, & nu. 7.*

6 *Carceratus non dicitur allegare ad fauorem contumacis, dum defendit seipsum : quia verè sua defensiones contumaci prodesse non possunt.*

ALLEGAT. LXXXVIII.



EXCELLENTISSIME Domine. Articuli sunt pertinentes, & admittendi, quã do quoquo modo etiam in
1 modico cõferũt ad causam. Dec. in cons. 84. parum ante finem, & cons. 161. nume. secundo, libro 1.

Quod autem Articuli dati pro parte Domini Francisci Mariæ ad eius defensionem conferre dicantur, & per consequens veniãt admittendi patet expressè: quia si probabitur, vt in eis continetur, D. Antonium prætensum principalem homicidam non fuisse in loco delicti, & tempore delicti, sed in alio longe distanti ita, vt delictum præfatum committere non potuerit, neces-
2 sario sequitur delicto cessante in eo vti principali Dom. Francisc. Marium vti prætensum complicem & accessorium molestari non posse nec debere. Surd. consilio quadragesimo, numero nono, libro primo.

Neque in dubium reuocari debet, an hæc defensio sit admittenda, sub prætextu, quod D. Antonio condemnato in contumacia prodesse possit : quia cum defensiones concedantur etiam iure naturali inspecto, latè Farinac. quæstio. 39. in princip. sub
3 prætextu, quod alteri prodesse possint, non sunt retardandæ : quia attenditur id quod principaliter agitur, & non id quod venit in cõsequentiam, etiã si damnum alterius sequeretur, l. nemo damnum, ff. de reg. iur. l. si in meo fundo, ff. de aqua plu. arc. Surd. cons. 67. num. 31. & cons. 90. nume. 39. & consil. 96. nume. 49. lib. 1. & certè si Dom. Antonio prodesse potest, attendi non debet, cum non solum ad sui commodum liceat alteri nocere, sed etiam hominem occidere, l. vt vim, vbi omnes, ff. de iustit. & iure.

Insuper, quod vnus ex conscijs eiusdem delicti debeat admitti ad probandum eius innocentiam, est textus expressus in l. denũciasse, in fi. ff. de adul.
4 vbi mulier accusata de adulterio, admittitur ad probandum eius innocentiam, licet prætensus adulter fuisset cõdemnatus; & optima ratione, vt ibi in textu dicitur : quia potest esse quod malè adulter testib. oppressus, fuerit condemnatus, & quod mulier sortita Iudicem religiosum suam pudicitiam defendat.

Et non obstat Decretum, cuius copia data fuit, in quo disponitur, patrem teneri soluere legitimã pro filio, & fideiussorem teneri soluere pœnam
5 pro eius principali, etiam si in contumacia fuerint condemnati, & non posse pro sic condemnatis eligere aliquam exceptionem quæ directè vel indirectè tenderet ad filij, & principalis fauorem. Nam dictum decretum dum loquitur de patre, & fideiussore, quod nõ possint allegare exceptiones ad filij, & principalis fauorem tendentes directè vel indirectè, non potest extendi ad præsentem casum, in quo agitur de propria ipsius rei defensione: quia est contra ius non solum Ciuile, sed etiam Naturale, & strictissimè intelligendum, Tobias con-

consilio 94. numero quinto, & numero 11. & consilio 95. numero decimo, vbi propriè loquitur de hoc Decreto. Farinac. quæst. 23. num. 195.

Verba Decreti etiam cum sint, intelligenda in eo significatu, vt habeant iuris effectum iuxta text.
6 in leg. si is cui, §. Flauius, ff. de solut. non possunt interpretari ita, vt excludant reum à faciendo suas defensiones: quia cum effectu neque directè, neque indirectè si suam probaret innocentiam, & absolutus remaneret, D. Antonio iuris dispositione attenta prodesset, Glos. final. in d. l. denunciasse, §. finali, ff. de adulter. Angel. de Malefic. versiculo & sibi caput à spatulis amput. numero 13. & habetur toto tit. C. quibus res iudic. non obstet.

Et Iudices adiuuantes Iuris communis dispositionem vt magis sint, certi ne defensiones rei carcerati possint prodesse reo contumaci, viuntur Cautela, vt antequam admittant reum carceratum ad defensiones condemnant reum contumacem, vt docet Clar. quæst. 49. versicul. sed pone. Farinac. quæst. 39. num. 155.

Insuper, citra omnem difficultatem dicendum est, verba Decreti ad præsentem casum extēdi non posse: quia in eo agitur solummodo de pœna pecu-
7 niaria, quod soluatur à patre pro filio, & à fideiussore pro suo principali; & modo agitur de grauissima pœna corporali, imponenda pro homicidio, & tantum abest quod similis dispositio facta pro pœna pecuniaria trahi possit ad pœnam corporalem, vt immò teneant Doctores talem dispositionem quod vnus pro delicto alterius corporaliter puniatur, fieri non possit. Farinac. d. quæst. 24. nume. 189. cum sequenti.

Et quod reo non prohibeatur facere suas defensiones, licet possent prodesse contumaci condemnato, ad cuius defensionem aliquid vigore statuti allegare non licet, latè probat, & ita iudicasse dicit Scarlat. consi. 114 num. 21. libro primo consiliorum criminal. diuersorum. Et ita in hac causa fuit obtentum per sententias conformes.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Archibusij inclinatio non præsumitur ex eo, quia visus fuerit fumus, cum fumus potuerit causari non facta contra aliquem inclinatione.*

2 *Si quis fumum causauerit, certè censeri non potest si duo erant armati archibusijs.*

3 *Et præsumitur causatus ab eo de quo certius constabat quod haberet archibusium.*

4 *Recognitio personæ non dicitur concludenter facta à testibus, dicentibus (Mi pare che se gl'assomigli) cum id quod simile est, non sit idem, sed diuersum.*

5 *Condemnari reus non potest ex indicijs, & præsumptionibus debilibus, & non probatis.*

Confessio extraiudicialis debet probari per duos testes omni exceptione maiores.

6 *Indicium remotum quod non respicit veritatem delicti non attenditur.*

7 *Identitas ensis sanguine asperi vt faciat indicium, debet probari per duos testes.*

Testes examinati à iudice carente iurisdictione, non citata parte, & non habiti pro ritè, & rectè examinatis non probant.

8 *Indicia plura imperfecta, & non probata, non possunt coniungi.*

9 *Indicia ad torturam debent esse clara, vrgentia, & probata.*

10 *Pœna imponitur ex indicijs, quando sunt grauissima, & vrgentissima, secus, si solum sint sufficientia ad torturam.*

11 *Pœna minoratur, quando imponitur ex indicijs, & secundum communiorem opinionem pecuniaria esse debet.*

12 *In practica obseruatur, quod etiam sit corporalis, vbi delicta sunt grauissima, & indicia vrgentissima, & indubitata.*

ALLEGAT. LXXXIX.



LLVSTRISSIME Domine Sententia lata contra Virgilium Bordinum sub prætextu quod inclinauerit archibusium, & exonerauerit contra Alexandrum Baronum, intus igne non accenso, & quod eūdem vulnerauerit etiam cum cicatrice perpetuò remansura, sustineri non potest.

Primò, quia prætensa archibusij inclinatio, & exoneratio non fuit probata, solum enim duo testes dicunt, vidisse quendam fumum, & non dicunt vi-
1 disse archibusium, & quomodo, ea à quo, vel à quibus dictus fumus fuerit causatus, ideo eorum depositio modo aliquo concludens dici non potest, leg. neque natales, Cod. de probat. & leg. non hoc. Cod. Vnde legit.

Secundò, quia cum etiam Alexander esset archibusio armatus, & ab ipso etiam fumus potuerit causari hac incertitudine stante à fumi sola visione
2 stante à fumi sola visione probatio de fumi non potuit contra Virgilium. Roman. consi. 401.

Tertiò, quia cum dicti testes dicant cognouisse Alexandrum, & dicant vidisse eum habentem archibusium in manibus, magis præsumi debet contra Alexandrum quam contra Virgilium, cum ma-
3 gis præsumptiones eliciantur ab eo quod est certum, quam ab eo quod est incertum. Crauer. consilio 202. numero nono, libro secundo, Bolognet. in consilio pro Triultijs, numero 112. & veritas faciat cessare præsumptiones vulgata l. diuus, ff. de rest. in integr.

Quarto, quia neque quod ense vulnerauerit Alexandrum, probatum fuit.

Nam tres testes qui rixam vidisse deponunt, examinati super recognitione personæ Virgilij, an ipse esset vnus ex dictis rixantibus, non con-
4 cludenter deponunt, vt facere debuissent vt per Cartar. de execut. sent. capto bannito, capitulo secundo, numero 40. Dum enim dicunt (mi pare) non deponunt concludenter. Alex. consilio 147. numero 17. libro secundo, & post eum Marsil. consilio 20. num. 36.

Et dum dicunt (Che gl'assomigli) non solū non concludunt super identitate sed probant diuersitatem, cum simile non sit idem sed diuersum. Glos. in lege quod Nerua, ff. depositi, & Glos. in capitulo, Capitulum Sanctæ Crucis, de Rescript.

& dum dicunt (non lo voglio affermare di sicuro) cum sint verba negatiua, affirmatiuam excludentia, l. si inter me, & te, ff. de excep. rei iudic. & l. cū prætor, ff. de Iudicijs. Quatenus autem vnus ex dictis testibus dicit inter sibi ostensos vulneratorem non reperiri, ad Virgilij fauorem, negatiuam contra Fiscum ab eo inductam plenè probare dicitur. Bertazol. cons. 14. nu. 17. lib. 1.

Neque replicari potest ex præsumptionibus & indicijs sententiam præfatam sustineri, quia inditia quæ proponuntur nullius sunt considerationis.
5 Et primum prætensa Virgilij confessio quæ dicitur resultare ex illis verbis (gl'ho bagnato il pezzo) est nullius momenti: quia de ea deponit vnus testis, & confessio extraiudicialis per duos testes omni exceptione maiores probari debet, Farinac. quæst. 82. nu. 44. & seq.

Secundo indicium ex cōductione alterius equi,
6 relicto proprio equo in hospitio Salmodiæ nihil obstat: quia est nimis remotum à delicto, & delicti veritatem non respicit. Farinac. quæst. 35. num. 47. & seq.

Tertiò, indicium desumptum ab ense Virgilij reperto de recenti sanguine asperso, est nullius momenti: quia non fuit probatum quod esset Virgilij; & quod penes eum statim comisso delicto aspersus sanguinem fuisset repertus, & erant ista probanda
7 per duos testes omni exceptione maiores, Farinac. quæst. 37. num. 13. cum pluribus sequ. & quia fuit Curiæ præsentatus à patre Alexandri vulnerati, & sic à persona suspecta fuisse sanguine aspersam ab eo præsumi potest, & Birruarij examinati in Ciuitate Rhegij, nihil probant: tum, quia fuerunt examinati à Iudice illius Ciuitatis nullam iurisdictionem habente in hac causa. Boss. tit. de oppos. contra testes, numero 81. Tum, quia fuerunt examinati parte non citata, & non fuerunt habiti pro rite & rectè examinatis. Baiard. ad Clar. quæst. 45. nu. 14. Et non constat, quod ensis præsentatus à patre Alexandri sit ille met de quo loquūtur dicti Birruarij, & testes super eius identitate examinati non probant eam, quia traditioni factæ a dictis Birruarijs, non fuerunt præsentes, & quia sunt amici Alexandri, & inimici Virgilij, & procurauerunt capturam Io. Antonij fratris Virgilij, & quod Bononiam captus duceretur. Bertazol. cons. 170. numero 17. lib. primo.

Etiam si non vti singula, sed insimul iuncta inditia præfata considerentur, nihilominus sententia sustineri non potest: quia si vti singula non fuer
8 probata, & non perfecta in eorum genere, vt dictū fuit, insimul vnita ad sufficientem probationem faciendam non sufficiunt Farinac. quæst. 86. num. 95. & regula illa singula quæ non prosunt multa iuuant, non procedit in condemnando, Farinac. d. quæst. 86. nu. 3.

Si diceretur insuper iudicem posse pœnam non tamen ordinariam imponere suo arbitrio, quando
9 adsunt indicia sufficientia ad torquendum, facile replicari potest, ex supradictis constare, neque etiā adesse indicia sufficientia ad torquendum, cum nō sint probata, & non sint clara, certa, & vrgentia, prout ad torturam inferendam requiruntur. Farinac. quæst. 37. numero 3. Et potest etiam replicari,
10 quod a iudicibus tunc demum ad pœnam extraordinariam deuenitur ex præsumptionibus, quando sunt vrgentissimæ & violentissimæ, secus verò, si sunt probabiles, & ad torturam solummodo sufficientes. Farinac. quæst. 86. num. 84. Postremo replicari potest, Iudici non licuisse imponere grauissimam pœnam triremium per septennium, quia cum pœna ordinaria, stante plena delicti probatione, & ex causa potuisset etiam extendi ad manus amputationem, vigore bannimentorum eam minorare debebat, vt fieri debere tradit Farinac. quæ-
11 stione 86. numero 110. & numero 126. & si pœna ordinaria sit corporalis, quod ea quæ imponitur ex præsumptionibus tantum pecuniaria esse debeat communiorem opinionem esse testatur idem Farinac. d. quæst. 86. num. 113. & num. 117. Et dum ibidem in practica obseruari testatur, quod impo-
12 natur etiam pœna corporalis, vbi delicta sont grauissima, & indicia vrgentissima & indubitata, non nocet in præsenti casu, quia agitur solum de rixa successa inter æqualiter armatos, & agitur de vulneribus & prætensa sunt adeo leuia, vt vix sufficiant ad inquirendum si probata essent, quod omnino negatur.

Hector Felicius Aduocatus.

S V M M A R I V M.

1 *Clausula præstita fideiussione apposita in Rescripto gratioso, licet sit concepta per ablatiuos, quia fuit apposita a superiore, importat modum, & non conditionem.*

2 *Maximè, si sit iuncta verbo præsentis & præteriti temporis.*

3 *Et si attenta voluntate rescribentis potest adimpleri post factum.*

Et si dirigitur ad personas obtinentes Rescriptum.

4 *Fideiussio poterit præstari etiam posteaquam fuerit præsentatum Rescriptum, cum modum quandocumque adimpleri possit, & Rescriptum non reddatur nullum ex adimplemento prius non facto.*

Et ita censuit sacra Consulta.

A L L E G A T. XC.



LLVST. & excellentissime Domini Guerrerius & Sulpitius, qui fuerunt a condemnatione perpetuarum triremium, & confiscationis bonorū aggratiati per Illustrissimum Bandinum tunc Marchiæ Legatum, & commutata eis pęna in solutione scutorum 40. & præstatione cautionis scutorum 50. pro quolibet de se repræsentando cum soluerint pecuniam, licet non præstiterunt adhuc cautionem, non tamen est effectus locus primæ condemnationi ob cōditionem non adimpletam, quia licet verba Rescripti videantur concepta per ablatiuum absolutū, qui de
1 sui natura importat conditionem, vt inquit Ias. Ripa, & alij, in Rubr. ff. solut. matr. & Alex. cons. 119. lib. 1. tamen cum sit prolatum ab habente potestatem & supremam iurisdictionem, à Legato a latere, disponit, & non facit conditionem. Rom. cons. 32. num. 7. Ruin. cons. 75. num. 10. lib. 2. Paris. consilio 23. num. 26. lib. 2. Anan. cons. 68. num. 2. Bald. cons. 88. num. 2. lib. 3. latè in terminis Surd. consil. 371. num. 28. lib. 3.

Er

Et hoc maximè procedit quando verba ablatiui
absoluti applicantur determinationi verbi præsen-
tis, & preteriti tēporis, vt io casu nostro quod verba
applicantur in præseoti tempore, tunc dispooere, &
2 ooo cōditiooem inferre, dixit Bart. in Extrauag. Ad
reprimeodum io verbo ruptis, in prima.

Et sic limitauit generalem Conclusionem Card.
Tuscus in Conclus. sua 32. num. 22.

Immò in hoc proposito quando dispositio con-
cepta per verba ablatiui absoluti, potest adimpleri
post factum, tunc verba illa conditionalia tran-
seunt in modum, non autem in condittonem, quia
3 potius atteoditur effectus, & intentio quam signifi-
catio. Alex. consilio 119. numero primo, versicul. &
licet, libro primo. Bald. consilio 219. numero quin-
to, versiculo de illis verbis, numero secundo Alex.
consilio 102. numero secundo, libro primo, & ita
explicitè tenuit Card. Tuscus io Conclus. 585. nu-
mero 70. Prætcrea cum illa verba (solutis, & præ-
stita) referantur ad ipsos Guerrerium, & Sulpitium
qni agere intēduot ex illo sescripto important quo-
ad eos dispositionem, & non conditionem vt post
Bart. & alios scripsit Menoch. de præsumpt. libro 4.
præsump. 76. numero 65.

Vnde cum appareat ex his quod verba istius re-
scripti conditionem non implicent, non est hodie
quod quæratur si ex conditione non adimpleta re-
soluatur gratia: quia hodie possuot adimplere, quæ
4 hucusq; non adimpletunt, cum nec tempus fuerit
appositum in rescripto, nec intetpellatio successe-
rit. Ideo porgatio istius moræ facilè admittitur;
saltem de æquitate Canonica, quæ viget in termi-
nis Ecclesiæ, & contra Fiscum Ruin. consilio 123.
numero 26. libro 3.

Et qoando non fuit aliquis in damno. Bald. in l.
qui crimen, quæst. 11. C. de accusat. capitulo apud
misericordem, 32. quæstiooe prima. Bald. io leg. si
pacto, C. de pact.

Et in ista Causa in Sacra Consulta fuit resolu-
tum, ablatiuum absolutum in hoc casu resolui in
modum, non in conditionem, & ideo illi qui fue-
rant transmissi ad triremes, fuerunt reuocati, & sol-
uetont scuta 40. in totum potius pro expensis factis
in triremibus qoam pro pœna, proponente Reue-
rendissimo Cattulario die 3. Martij 1606.

Hectos Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Debitum iam solutum, fuisse iterum exactum pro-
bari debet, ad hoc vt quis de tali delicto molestc-
tur.*

2 *Exigcns plus debito, & facta restitutione, puniri non
potest.*

3 *Neque quis plus debito dolo exegisse præsumitur.*

4 *Et dolus huiusmodi cum possit ciuiliter purgari, cessat
accusatio criminalis.*

5 *Ea quæ sunt de consilio, & non de præcepto non obli-
gant ad pœnam.*

6 *Dolus purgatur facta restitutione indebiti. Et actio
quæ datur ex eo præscribitur biennio.*

7 *Indebitum ratione temporis recipiens, non tenetur
cogitare de exceptionibus competentibus debi-
tori.*

8 *Creditor potest conuenire debitorem pro futuris an-
nuis præstationibus.*

ALLEGAT. XCI.



ER Illustris ac excellētissime Do
1 mine. Iniustè D. Andreas fuit
condemnatas sub prætextu quod
exegerit debitū iam solutū, quia
quod iure debitum solutum exe-
gerit, probatū non fuit prout con
cludēter probari debuisset. Corn.
consilio 253. oum. 4. & num. 6. & consi. 277. num.
4. lib. 3. & facit vulgatissima regula, quod quis ea
quæ sunt sue inteotionis fundamentum probare
teneatur. leg. prima, & 2. ff. de probation. leg. qui
accusare. Codic. de eden.

Neque sententia sustineri potest ex eo, quia D.
Andreas plus debito receperit, & quantitatē vltra
debitum receptam restituerit, Nā quod plus debito
recipiens possit criminaliter molestari & puniri, de
iure cautom non reperitur, & delictum induci, &
pœna imponi non potest, nisi a lege dispositum ex-
2 presse reperiatur, vt latè probat cruditissimus, & ex
cellētissimus D. Caballius io suis resolut. crim. par-
te 1. casu 1. & ante cum Menoch. in tract. de arbitr.
iud. casu 276. & Dominus Farinac. quæst. 18. num.
6. & sequenti.

Etiam considerari non potest quod dolos in reci
piendo plus debito, sit puniendus: quia quod dolo
id factum fuerit probatum non apparet, prout pro-
3 bari debuisset, l. quoties, §. qui dolo, ff. de probat. Et
quod sine dolo facta fuerit constare dici debet,
qoia recipienti à sponte soluente, dolus imputari
non potest, leg. nemo, ff. de reg. iur. cap. scienti, cod.
titulo in sexto.

Insuper, ad sustiocndum dictam sententiā nul-
lius est effectus quærere an dicta receptio plus de-
biti dolo facta fuerit: quia talis receptio, & talis
solutio actione ciuili purgari, & concordari potest.
nisi dicatur donationem fuisse factam, l. cuius per
errorem, ff. de reg. iur. l. prima, in fine, ff. de con-
4 dict. indeb. & l. debitum, Cod. eod. titulo. & semper
vbi dolus ciuiliter purgari potest, cessat accusatio
criminis. Bald. in consilio 14. & consilio 15. libro 1.
Castrens. coosi. 401. num. 4. lib. 1. Crauet. consi. 6. nu.
101. libro primo. Rolsn. consilio 75. num. 31. libr. 1.

Vlterius neque sustineri potest seotentia præfa-
ta sub prætextu quod recipere plus debito non con
ueniat, nam potest esse non de præcepto sed de con
silio quod benè sit se abstinere à receptione plus
debiti, tamen quia quemadmodum quis faciendo
5 contra ea quæ sunt io consilio in sacra pagina non
peccat, ita non delinquit quis faciendo ea quæ de
consilio sunt io iure ciuili, est doctr. Bart. in l. credi
tores, Cod. de pignor. numero quarto.

Dato iosuper, sed non concesso, quod dolus quo
quo modo interuenisse considerari posset, oihilomi
nus sententia sustineri non potest: tum quia plus
6 solutum restitutum fuit, & dolus purgator pœni-
tentia, vt per Boss. tit. de crimine stellion. numer. 8.
tum etiam qui actio ciuilis, & accusatio criminalis
ex dolo prouenientes biennio præscribuntur, D.
Farinac. quæstione 10. numero 22. & io consilio 7.
vbi Addit.

Ex abundanti etiam considerari potest, quod li-
cet adhuc non aduenisset dies solutionis, & hanc
7 exceptionem opponere potuisset debitor, tamen
non

non per hoc puniri potest ipse creditor, quia non tenetur ipse cogitare de exceptionibus competentibus debitori, vt in fortioribus terminis tradit Bal. in l.sub specie, nume 24. C.de re iudic.Marcabr.in consi.41.vbi in fine dicit, etiam quod recipiens indebitum pro vna causa potest receptionem iustificare ex alia, & hoc etiam in præsenti, potest dici: quia receptio poterat iustificari à soccessiua solu-
8 tione faciēda de annuo sensu, & ita videmus quod creditores vt se cautos reddant, cogūt creditorem ad cauendom de solutione facienda adueniente die solutionis, l.in omnibus, ff.de iudic.Matant. in pract.parte 6.memb.S.nu.22.

Immò in annuis redditibus prosunt petere debitum ex futuris temporibus. Ioseph.Ludou.Concl.8. vers. Nono fallit.

Igitur &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Expeditiones Romæ in Pœnitentiaria gratis conceduntur; sed eas procurantes pro absentibus mercedem recipiunt, & si quam pecuniarum quantitatem habuerunt pro eorum mercede habuisse præsumuntur.*

2 *Mercedis præstitæ quantitas non reperitur taxata, & plus & minus dari solet attenta negotij grauitate, & personarum qualitate.*

Excessus non potest considerari vbi non constat de quantitate excessiua.

3 *Actio ciuilis quæ datur ex dolo, facit cessare actionem criminalem.*

4 *Breue in quo consistit corpus delicti, si non ostendatur, non potest deueniri ad torturam, & de eius existentia non sufficiunt præsumptiones.*

5 *Copia breuis simplex & informis non probat & falsa præsumitur.*

6 *Et probatur falsa, quia dicitur in ea fuisse Breue concessum tempore inhabili.*

7 *Copia datur de originali primi Breuis, nihil in eo mutato. & ex mutatione causaretur falsitas, & numer. 8.*

9 *Confessio non concludens non nocet & num. 10. & 11.*

12 *Testis non probat si contestis ab eo datus dicit se nihil scire.*

13 *Falsitas vt probetur, requiruntur probationes magis vrgentes quam in cæteris delictis.*

14 *Scripturam fuisse factam manu alicuius, non probant testes, nisi deponant fuisse præsentes quando facta fuit.*

15 *Comparatio fit de scriptura incerta ad scripturam certam eiusdem personæ, ad cognoscendum an etiam incerta sit eius manu scripta, & si dicatur hæc non est scriptura Titij, ergo est Sempronij, ista non est bona comparatio.*

16 *Comparatio litterarum, in criminalibus iudicijs non facit semiplenam probationem; & non facit indicium nisi in persona malæ qualitatis, maximè si non fuerunt obseruata debita requisita, & si facta fuit solum cum duabus aut tribus dictionibus, & periti dicunt aliquos characteres esse similes, & aliquos dissimiles.*

17 *Verisimile potius est Cardinalem tractasse quædam negotia quam quod falsitas commissa fuerit, maximè stante circa negotia primordio veritatis.*

ALLEGAT. XCII.



PATER Reuerende. Præsupposita quę loco dubiorum data fuerunt, contra Dominum Seruilium, facillime tolli & remoueri possunt. Nam dum primo loco dicitur, & præsupponitur expeditiones in Pœnitentiaria gratis fieri. Respondetur gratis fieri debere, sed non gra-
1 tis procurari & solicitari a commorantibus in Vrbe, vt dicit vnus ex testibus pro Fisci parte examinatis. Et si pecuniæ dari & recipi licitè potuerunt pro mercede laboris, non est præsumendum eo modo fuisse datas & receptas, ex quo delictum induceretur, vulgata l.merito, ff. pro socio. Menoch.in tract.de præsumpt.lib.5. præsumpt.2.

Neque tractandum est an modicus fuerit excessus in quantitate recepta pro mercede laboris; quia certa quantitas quæ debeatur taxata in Vrbe non reperitur, & plus & minus dari solet attenta grauitate negotij, & qualitate, & arbitrio, dantis & recipientis, vt dicunt testes examinati, & non con-
2 stito de quantitate nominata, excessus dari non potest, cap.1.de sepult. Etiam de tali excessu vt pęna pro eo imponatur, non est tractandum, quia quod puniri debeat a lege cautum non reperitur, & non omne illicitum punitur, sed id demum quod lex statuit esse delictum vt dicit Bald.in consi.15.in fine, lib.1.& laté probat Caball.in suis resolut.crim. casu primo.

Etiam dici non potest dolum debere puniri in excessu commissum: tum quia si non constat de excessu, neque etiam dici potest constare de dolo; tum etiam quia daretur actio ciuilis ad repetēdum quæ criminale iudicium silere faceret.Crau.consi. 6.num.105.D.Farinac.q.19.nu.36. & etiam obstacet biennalis.D.Farinac.q.10.nume.22.& in consi. 7.& ibi Addentes.

Secundo loco dum pręsupponitur, Breue de quo agitur, fuisse expeditum in Pœnitentiaria secreta. Respondetur de hoc prætenso Breue, sic vt dicitur, non constare, de quo plenè, cum in eo consistat pręt ensam delicti corpus apparere debuit, l. 1. §.item illud, ff.ad Sillanian.& licet aliquādo ad effectum
4 inquirendi sufficiat constare de corpore delicti, per coniecturas, & præsumptiones; & soleat insimul de corpore delicti & de delinquente inuestigari, vt est, quando agitur de delicto facti transeuntis: tamen quando, vt est in præsenti, agitur de delicto facti permanentis, & ante inquisitionem, & multo magis post inquisitionem transmissam, ad hoc vt contra reum præsentem procedi possit ad sententiam, seu ad torturam, de eo plenè constare debet, vt magistraliter & doctè more suo declarat D.Farinac.q.2. nu.15.

Et ea quæ præsupponūtur in tertio & quarto pręsupposito, talia non sunt, vt prætensum delictum probare dicantur.

Et primò copia Breuis quæ datur, non probat: quia cum sit copia simplex & informis, & cuius manu scripta sit non appareat, ex ea nulla probatio

resultare

resultare potest, Auth. Si quis in aliquo, & ibi DD.
5 C. de edeo. & Canon. in c. 1. de fide instrum. Immò sic informis falsa præsumitur, vt per Lanfranc. in pract. cap. 9. de instr. prod. sub nu. 19. Et potest etiã ex abundanti dici, coosta(r)e de falsitate, dum in ea legitur fuisse prætensum Breue concessum a Cardinali S. Georgij peoitentiario, & tempore Pontificatus Pauli V. de mense Nouembris. Et dum asseritur pro Fisci parte delictum de quo agitur fuisse commissum de anno 1604. Nam com tempore delicti Paulus V. adhuc non esset Pontifex, & Cardinalis non esset pœnitentiarius & sic impossibile sit,
6 quod Breue de dicto tempore fuerit expeditum, merito stante hac impossibilitate, necessario de falsitate cõstare dicitur. Bertaz. consi. 71. nu. 27. lib. 1.

Neque potest dicta impossibilitat & per consequens dicta falsitas excusari, sub prætextu, qood de Breoi confecto de anno 1604. fuerit nouom sumptum, cuius copia datur, coocessum a Cardinali S. Georgij Pœniteotiario tempore Pauli V. quia hoc non fuit probatom, & probari debuisset, l. ei qui dicit, ff. de probat. & quod sit nouum sumptum, etiam dici noo potest: quia quando datur sumptũ,
7 siue exemplom, nihil immutatur de contentis in eius originali, sed datur in ea forma qua primum originale factum reperitur, Bald. in d. Auth. Si quis in aliquo, sub nu. 21. C. de eden.

Etiam potest dici constare de falsitate: qoia si vt præsupponitur Breue fuit verè cõcessom de anno, 1604. ante Pontificatum Pauli V. & anteqoam Cardinalis S. Georgij esset summus Pœnitentiarius, & si sumptum seu exemplum dari debebat iuxta for-
8 mam & tenorem ipsius Breuit, certè motata veritate ratione personarum, & temporis, dicitur commissa falsitas, l. 1. ff. de fals. & circa substantialia commissa dicitur, ad trad. per Glos. fin. in l. ob carmeo, ff. de testib. & per Bald. in l. prius, nu. 46. C. de his qui accus. non poss. & per Rimin. iun. consilio 112. nom. 18. lib. 2.

Secondò, neque prætensæ confessiones vt dicitur, à D. Seruilio factæ, prætensum delictom probare dicontur: Nam pro Fisci parte asseritur, dictũ Breue fuisse obtentum, pro dispensatione ab irregularitate, fauore cuiusdam clerici pluribos vuloe-
9 ribos affecti, de anno 1604. & de mense Iulij, & præteosæ confessiones præsumuntur factæ de receptione pecuniarum solutarom de mense Decembris, de anno 1603. & sic ante factam dictam vulnerationem, cum enim stare non possit quod dicta solutio & receptio pecuniarum fuerit facta pro dicto presbytero qoia adhuc non fuerat vulneratus, sequitur necessariò constare, confessiones a D. Seruilio factas, non posse interpretari vt delictom receptionis pacuniarum pro dicta dispẽsatione probare dicantor.

Et non obstant litteræ scriptæ a D. Seruilio de mense Septembris de anno 1605. quia dom in eis fit mentio de negotio tractaro à Domino Cardinali de Como, pro D. Camillo de Colla, & de negocio incepto de anno 1603. non posson interpretari vt
10 loquantur de dicta prætensa dispensatione, vt dicitur, obtenta de anno 1604. cum ante factum certè de eo non potoerit dispensatio impetrari, nempè, cum non potuerit de anno 1603. peti dispeosatio de facto dicti Presbyteri voloerati de anno 1604. & de mense Iulij.

Insuper, quia in dictis litteris non exprimitur de qua absolutione seu dispensatione agator, oon potest affirmari in eis loqui de dispensatione seu absolotione, in qua Fiscus soam intentionem fundare intendit, quia, cum sit possibile quod verba generalia in alia dispensatione verificari possint, satis est ad Fisci intentionem excludendam quæ
11 per necesse & nõ per possibile probari debebat, l. non hoc, C. Vnde legit. & debet probari per euidentissimas probationes, l. fin. C. de probat.

Tertiò neque ex prætensis depositionibos Honorati & Casulæ & Magnacaballij delicti probatio elici potest. Nam Magnocaballus loquitur de gestis de anno 1603. & sic non percutit tempus delicti commissi, vt prætenditor 1604. & etiam dum refert tenorem suæ expeditionis, non concordat cum copia data pro parte Fisci. Etiam dom dicit,
12 expeditionem fecisse mediante persona Honorati, destruitur eius dictum, quia Honoratus talem expeditinnem fecisse negat, Gram. cons. 26. num. 20. & 21. Borsat. consi. 154. numero 7. lib. 2. & Casula nihil præiudiciale depomt, dum solummodo loquitur de pecunijs solutis iuxta ordinem sibi datum à D. Camillo de Colla, etiam de anno 1603.

Vltimo loco, pro parte Fisci fundamentum fieri non potest in prætensa falsitate vt dicitur commissa in litteris, quæ D. Camillo de Colla sub nomine D. Cardinalit de Como scriptæ reperiuntur. Nam ad falsitatem probandam requiruntur probationes
13 magis concludeotes quam io ceteris delictis. Dec. consilio 174. sub nome. 4. vers. Qnibus non obstantibut, lib. 1. & consil. 602. sub nume. 2. & consi. 615. sob no. 2. lib. 2. Et debent esse concludentissimæ non per possibile, sed per necesse. Mascard. concl. 739. numero 3. Rimin. iun. conf. 113. nume. 7. lib. 2. Becc. consi. 78. numero 11. Bertaz. consi. 140. nu. 10. & consi 194. num. 131. lib. 1. Et quod tales probationes non adsint ad probandam præteosam falsitatem, nempè, dictas litteras fuisse subscriptas a D. Seruilio sub nomine Cardinalit de Como, appertissimè patet: quia ex testibus examinatis, nemo est qui dicat vidisse D. Seruilium faciẽtem dictam
14 subscriptionem prout ad probandum quod eius manu facta esset, dicere debuerat, Alex. consi. 150. lib. 5. Felin. in c. 2. num. 14. de fide instr. Ruin. consilio 69. nume. 21. lib 4. Afil. decis. 181. numero octauo, Rimin. iun. consilio 30. numero 49. & consilio trigesimonono, oumero quinquagesimoprimo, libro primo, & consil. 216. oomero decimoseptimo, & seq. lib. 2.

Et per litterarum comparationem probationem factam fuisse dici non potest: quia vt tradunt Doctores de hac probatione loquentes, comparatio
15 fit de scriptura incerta ad scripturam certam, ad effectum cognoscendi an scriptura incerta sit manu illius facta, cuius manu certa facta apparet; & modo dicitur facta asserta comparatio de manu incerta, ad manom certam D. Cardinalis de Como, ad effectum cognoscendi an incerta sit manu Domini Seruilij facta, & hoc fieri non potest.

Quinimo est bona consequentia, quod scriptura incerta non sit similis scripturæ certæ factæ manu Domini Cardinalis. Et quod ideo præsumatur facta a Domino Seruilio: nam potest præsumi qoòd fuerit facta ab alio, & talis præsumptio quod fuerit facta a Domino Seruilio non potest desumi ex præsumptione insurgente ex comparatiooe qood non fuerit facta a Domioo Cardinale, quia præsumptiones debent habere primordium veritatis. Bologn. in consilio pro Triultijs, numero centesimo vigesimosecondo, & præsumptiones eliciuntor ex his quæ verè apparent, & non ex his quæ nõ apparent. Crauet. consilio 202. numero nono, libro secuodo.

Et

Et ex eodem facto, & eodem tempore, duæ præsumptiones desumi non possunt. Menoch. in tract. de Præsumpt. lib. 1. quæst. 43. sub numero sexto, & sub numero octauo, & non datur præsumptio ex præsumptione. Bolog. dicto consilio pro Triulz. numero 112. Bero. consilio 16. numero 14. & consilio 160. numero 13. libro 2. Rimin. iun. consilio 23. numero 244. libro 1.

Vlterius, in asserta comparatione fundamētum
fieri non potest: quia ex comparatione etiam legitimè
mè facta in criminalibus neq; etiam resultat semi-
16 plena probatio. Triusan. decis. 52. sub numero 22.
libro secundo.

Et non sufficere ad probandum falsitatem tradit Dec. consilio 615. sub numero 3. libro secundo, & non facere indicium ad torturam, nisi in persona malæ qualitatis, tradit idem Dec. consilio 625. col. 1. libro secundo, Crauet. in tract. de antiqu. temp. parte 1. sub num. 186.

Et quod etiam de prætensa comparatione nulla sit habenda ratio, patet, quia constat eam factam non fuisse eo modo, & forma prout fieri debebat, Nam non fuerunt ad eam faciendam periti electi rout de partum consensu eligi debebant, non fuit eis adhibitum iuramentum eo modo, & forma prout adhiberi debebat; & fuit facta solumodo consideratis duabus seu tribus dictionibus, & fuit à dictis hominibus examinatis dictum, characteres aliquos similes, aliquos dissimilis adesse, nam his stantibus nulliter comparationem factam dici tradit Vulpel. consi. 135.

Et nihil releuat dicere, non esse verisimile quod
D. Cardinalis de Como tractauerit dicta negocia,
& scripserit dictas litteras: quia neque etiam veri-
simile est, quod dictæ littere fuerint falsificatæ, &
17 in dubio potius credendum est quod dicta nego-
cia tractauerit D. Cardinalis, & dictas litteras scri-
pserit, quam quod fuerit commissa falsitas. Becc.
consi. 78. num. 10. & 11.

Et quia verè constat de solutione, quæ de mandato D. Camilli de scutis quinquaginta erat facienda D. Cardinali, & verè constat tractatum fuisse de dicto negocio inter D. Cardinalem, & D. Camillum, potest dici, quod à veritatis primordio posterior formetur euentus, leg. vni. C. de impos. lucr. descript. libro 10. & quod non solum à tali veritatis primordio falsitatis prçsumptio, sed penitus ipsa falsitas excludatur, leg. cum filius, §. hæres, & ibi Bart. ff. de leg. 1. Quare &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Vendere proprium frumentum cuique de iure est permissum.*

2 *Vendere, & extrahere sunt diuersa, & prohibitio de non extrahendo, non comprehendit vendentem.*

3 *Vendere frumentum extrahere volenti, si sit prohibitum quod venditor sciret emptorem extrahere velle à Fisco probari debet.*

4 *Ex sola cognitione venditoris, quod emens esset forensis non præsumitur scientia in venditore de extractione facienda.*

5 *Testis reddens malam rationem, non probat.*

6 *Testes licet aliquando concordentur ad falsum euitandum, tamen non probant, numero 7.*

8 *Testis de audita ab eo qui fide caret, non probat.*

9 *Testis non repetitus super interrogatorijs, non probat.*

10 *Testis qui aufugit ne repeteretur, debet de falso puniri.*

ALLEGAT. XCIII.



REVERENDISSIME Pater. Certe nimis rigorosè processum fuit, contra supradictos fratres Io. Baptistam de Cartocija, & Ioan. Baptistam de Santa Agatha, ob prætensam frumenti extractionem extra statum ecclesiasticum; & etiam si in aliquo peccassent satis puniti dici possent, cum passi fuerint retentionem, & multa alia incomoda, quæ pro graui pœna reputari solent inter religiosos, pęnes quos charitas, & misericordia maximè vigent.

Et quod absolutioni locus esse debat, primo pa-
tet: quia de iure cuiq; permissum est res proprias,
1 & proprium frumentum cuicumq; vendere, leg.
dudum, Cod. de contrah. emptione, & si prohibi-
tum reperiatur extrahere frumentum extra sta-
tum ecclesiasticum, dici non potest, quod talis pro-
hibitio comprehendat vendentes frumentum fo-
2 rensibus extrahere valentibus, cum diuersa sint, ex
trahere, & vendere extrahere volenti. Bertaz. con-
silio 244. numero 2. lib. 2.

Secundò patet: quia dato sed nō concesso quod
prohibitio comprehenderet vendentes frumen-
tum extrahere volentibus, tamen pro Fisci parte
probandum erat in dictis venditoribus scientiam
3 adfuisse quod emptores frumentum emptum ex-
trahere vellent extra statum Ecclesiasticum. Ma-
gon. decis. Lucan. 49. num. 9.

Neq; ex prætensa venditione facta forensibus
argui potest scientia sufficiens, quod dicti empto-
res essent extranei, tum quia non fuit probatum
quod dicti emptores habitarent extra statum, cum
testibus, vt ex infra dicendis patebit, nulla sit adhi
4 benda fides; tum etiam, quia ex sola cognitione
quod etiam in forensibus nō arguitur scientia suf-
ficiens, quod etiam extracturi essent, Magon. d. de-
cis. 49. numero 32.

Quod autem dictis testibus super dicta scientia
quod emptores essent forenses, & essent extractu-
ri, nulla sit adhibenda fides, & ex eorum dictis pro
batio aliqua non resultet, patet: quia nemo ex eis
est, vt supra in facto demonstratum fuit, qui de di-
cta scientia concludenter deponat. Nam frater
Bartolomæus tertius testis destruit eius dictum,
allegando falsam rationem, & non concludentem,
dum dicit: fratrem Ioan. Baptistam sciuisse quod
Anibal emptor habitabat extra statum, quia con-
stat ex ipsius Anibalis depositione, quod pro famu
lo inseruiebat in domo Hieronymi laboratoris fra
trum, & conuentus Sancti Blasij, & non solum
ista eius ratio non concludit, quia non constat, vt
ipse dicit, quod ipse Ioan. Baptista sciuisset quod
Anibal habitaret extra statum, sed quia verè tunc
5 temporis extra statum non habitabat, & malā ra-
tionem destruere dictum testis probatur in leg. so-
lum, C. de testibus, & in cap. cum causa, de testib.
& quia fuit falsum in dicta sua ratione, & de falso
cōuincitur etiam circa horam venditionis, in om-
nibus falsus præsumuntur, & in omnibus fide
caret.

caret.Gabriel.titulo de Malef. Conclus.tertia.

Et si possent eius dicta concordari ad euitandum pœnam falsi, tamen non possunt concordari ad probationem faciendam, Gram.consi.58.num.5.in ciuili. Bero.q.84.nu.5.

Et Matthæus Hieronymi quartus testis, eodem morbo cum superiori laborat: quia de scientia extractionis concludentur non deponit, & patitur etiam quamplures alias exceptiones recollectas 10 informatione facti, & præcipuè in omnibus fide
7 caret, cum ex eius contrarietate detegatur mendax & periurus. Gabriel.d.Concl.5.

Hieronymus etiam pater Matthæi de scientia extractionis nihil deponit, & loquitur de auditu a Matthæo eius filio; & si nō creditur Matthæo, neq;
8 etiam ipsi credi debet, ne plus credatur copiæ quā originali, Roland.consi.9.num.33.lib.5.& in omni causa testi de auditu non adhibetur fides. Bertaz. consi.3.nu.20.lib.1.

In testimonio Anibalis etiam fundamentum fieri non potest: quia neque ipse deponit de scientia extractionis, & penitus fide caret quia non fuit re-
9 petitus super interrogatorijs. Hond. consilio 101. libro primo.
10 Immò quia aufugit & se subtraxit a repetitione, falsus reputari debet, & de falsitate puniri potest, Boss.tit.de falsis, nume.163.Menoch.de arbitr.iud. casu.310.nu.14.& seq.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Legato Prouinciæ Marchiæ decima rerum confiscatarum debetur.*
2 *Solutum semel, amplius solui non debet. & nu. 6. Et facta infecta reddi non possunt.*
3 *Solutione facta, si male facta præsumatur, agendum est de repetitione.*
4 *Legato existenti tempore confiscationis decima soluitur, & non eius successori.*
5 *Pœnæ pars debita officiali, datur ei qui sententiam tulit & non eius successori. maximè si tempore primi pœna fuit exacta.*
7 *Quantitas soluta pro pœna confiscationis, non debet comprehendi in quantitate soluenda pro gratia in præiudicium Legati qui decimam recepit. & num. 8. & 9.*

ALLEGAT. XCIV.



EVERENDISSIME Pater Iustè de bonis Pellicani confiscatis decima soluta fuit Illustrissimo & Reuerendissimo Domino Cardi-
1 nali Bandino, tunc temporis Prouinciæ Marchiæ Legato, & hoc nullam habere difficultatem patet ex dispositione Bullarum Pij IV.77.& 102.& Sixti V.73.

Et si iustè fuit soluta, cui hodie sit soluenda, an præfato Illustrissimo & Reuerendissimo Domino Cardinali, siue Illustrissimo & Reuerendissimo Domino Cardinali Sancti Eusebij, qui in dicta legatione successit, amplius quæri non debet, cum id
2 quod fieri debebat, fuerit per solutionem adimpletum, iuxta text. in §.1.Inst.quib.mod.tol. oblig. & id quod factum fuit infectum reddi non possit, l.1. §.si vir vxori, ff.de acq.posses. Bald. in c.vlt. col.2. vers.sed nunquid, de consuet.

Quatenus etiam hodie de dicta solutione esset
3 agendum, non quidem esset videndum cui veniret facienda, sed solum, an iustè, & legitimè facta fuisset, & an eius repetitioni locus esset, iuxta tradita, ff. de condict.indeb. & de condict. sine causa.

Et sic dubium esset omnino dandum, an Thesaurarius posset decimam solutam prædicto Illustrissimo & Reuerendissimo Domino Cardinali Bandino, repetere, cum iam solutio facta fuerit, & non esset dandum dubium cui fieri deberet, nempè, an ipsi Illustrissimo & Reuerendissimo Domino Cardinali Bandino tempore confiscationis Legato, vel prædicto Illustrissimo & Reuerendissimo Domino Cardinali Sancti Eusebij, eius in legatione præfata soccessori.

Videtur etiam dicendum cessare omnem difficultatem, & hodie amplius de dicta solutione non esse agendum, quia cum facta fuerit de bonis con-
4 fiscatis, & in Cameram cum effectu redactis tempore legationis ipsius Illustrissimi & Reuerendissimi Domini Cardinalis Bandini, quod ei iustè & legitimè facta fuerit, patet ex supradictarum Bullarum dispositione, in quibus habetur, quod decima soluatur Legato pro tempore in legatione existenti, & non eius successori.

Et est de iure vera, & indubitata opinio, partem pœnæ debitam officiali, solui debere officiali tem-
5 pore cuius pœna in Cameram intrauit, & non eius successori in officio; vt in fortioribus terminis vbi solum erat lata sententia, tradunt Boss.tit.de pœnis, num.22.Roland.consi.77.libro 4.Bertazol. consil. 163.libro 1.& consi.458.libro 2. Rimin.iun. consi. 33.libro 1.Surd.consi.227.lib. 2.Cephal.cons.176. num.8.lib.1.Rota diuers.decis.777.libro 1.

Neque dici potest vigore gratiæ Pellicano concessæ ab Illustrissimo & Reuerendissimo Domino Cardinali Aldobrandino Thesaurario, licere decimam iam solutam Illustrissimo & Reuerendissimo Domino Cardinali Bandino, repetere, sub prætextu, quod eam iterum soluere teneatur Illustrissimo & Reuerendissimo Domino Cardinali Sancti Eusebij, quia hoc eius assumptum, quod eam iterum soluere teneatur, non est verum: nam cum iam
6 eam soluerit, & sic debito satisfecerit, ad iterum soluendum cogi non potest, d.§.1.Inst. quib. mod. tol.oblig.& faciunt tradita in l boues, §.hoc sermone, ff.de verb.signific.& si sponte solueret, siue coactus, esset demum ab omni iure alienum, quod sponte seu iniustè ab eo factum Illustrissimo & Reuerendissimo Domino Cardinali Bandino nocere deberet, l.si vnus, §.ante omnia, ff. de pact.

Etiam quia gratia nihil commune habet cum confiscatione, & id quod vigore confiscationis solutum fuit, penitus est diuersum ab eo, quod vigo-
7 re gratiæ solutum fuit, & non potest argumentari, quod solutum vigore pœnæ repeti debeat vigore solutionis postmodum factæ pro gratia, & quod solutio iam facta pro confiscatione sit retractanda & iterum facienda pro gratia.

Gratiam etiam factam ab Illustrissimo & Reuerendissimo Aldobrandino, non præiudicasse decimæ iam solutæ vigore confiscationis Illustrissimo & Reuerendissimo Bandino, manifestissimè patet,

quia

quia in Rescripto gratiæ nullum verbum habetur,
quod Illustrissimus & Reuerendissimus Bandinus,
8 decimam iustè,& legitimè perceptam restituere te
neretur,& per gratiam, officiali in parte pœnæ si-
bi debita & multo magis sibi soluta, præiudicium
aliquod factum non censetur. Bald. in l. Gallus. §.
& quid si tantũ, sub numero decimoquinto, versic.
cõtrarium dico,ff.de liber.& posthum. Alex.consi.
190. numero quarto, vbi refert Cin. dicentem ita
Bononiæ per Legatum fuisse iudicatum; & in con-
silio 217. numero vigesimoprimo, vers. secundum
hanc, libro secundo. Alber. in tract. stat. parte quar-
ta, quæst. quadragesimasexta, vbi dicit ita fuisse
obtentum. Nell. in tract. exban. parte prima, tem-
per. 3. quæst. 9. & hanc esse communem opin. lo-
quendo de decima debita officiali tradit Bertaz. d.
consi. 163. sub num. 18. libro 1.

Insuper videtur dicendum, cessare omninò hanc
difficultatem: quia bona confiscata fuerunt valo-
ris scutorum 3601. & ipse Pellicanus non fuit re-
stitutus ad bona, siue eorum precium simpliciter,
sed in gratia ei iniunctum fuit, vt solueret scuta
quinque millia, prout soluit computatis tamen di-
9 ctis scutis 3601. iam redactis ex bonis confiscatis.
Nam si ad bona, siue eorum pretium verè fuisset
restitutus, vtique sibi verè restituta fuissent, vt est
de natura restitutionis, l. quod si minor, §. restitu-
tio, ff. de minor. & non fuisset sibi iniunctum, quod
scuta 5000. soluere teneretur.

Et videtur etiam cessare omnis difficultas respe-
ctu Illustrissimi & Reuerendissimi Cardinalis San
cti Eusebij, prætendentis decimam de pecuniarum
quantitate soluta tempore suæ Legationis pro gra-
tia, quia verè dicta scuta 3601. iam soluta fuerant,
& non fuerunt soluta pro gratia, sed vigore confi-
scationis.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

S V M M A R I V M.

1 *Delinquens de socijs interrogari non potest, si eum non deliquisse constat.*

2 *Delinquentis falsarij nominatio non nocet, etiam in criminibus exceptis.*

3 *Delinquens tenetur ratificare nominationem in tortura præsente nominato, aliàs non facit indicium.*

4 *Consuetudo quod credatur delinquenti etiam periuro, nominanti socios, non est obseruanda vbique.*

5 *Et non procedit in eo qui negauit prius socios adfuisse, sed in eo qui prius negauit delictum.*

6 *Nominatio facta in tortura, nõ est attendenda, si prius in tortura fuerat facta negatio.*

7 *Inimicitia non facit indicium contra vnum si occisus habebat plures inimicos & ex grauiori causa.*

8 *Inimicitia non facit indicium si aderant fideiussiones.*

9 *Amicitia & conuersatio interpretantur in bonam non in malam partem.*

10 *Quod quis necem defuncti, vendicare teneatur, recessit ab aula*

11 *Qui vtitur iure suo in accipiendo possessionem bonorum defuncti, nihil mali facit.*

ALLEGAT. XCV.



CIRCA prætensam nominationẽ Excellentissime Domine factam a Petro de Statis, de persona Victutij, quod fuerit conscius homicidij cõmissi in persona Syluij Marij, vt apertissimè cognoscatur eã nullius esse momenti, in facto præsciendum est, verissimum esse, Petrum præfatum fuisse examinatum vti de homicidio præfato conuictum, ad hoc vt indicaret socios participes, conscios, & fautores, & varia, & diuersa, & contraria, tam in eodem examine, quam in diuersis examinibus, & ante torturam, & in tortura, & post torturam deposuisse.

Primò inquam, & sine tortura, & grauiter tortus, apposito etiã sibi baculo in pedibus, se dictum homicidium commisisse, & de eo scientiam habere negauit.

Secundò, per tres vices eleuatus, & depositus, dum asseteret velle dicere veritatem, dixit, credere, dictum homicidium fuisse commissum de mandato Antonij sui fratris, & absq; suo interuentu.

Tertiò dixit, dum detineretur dimissus à tortura, & ligatus ad funem homicidium fuisse factum de mandato Antonij fratris, & nihil aliud scire.

Quartò dixit, Antonium fecisse committere dictum homicidium à duobus regnicolis.

Quintò dixit, homicidium ab ipso, & ab Antonio fuisse commissum.

Sextò dixit, homicidium fuisse commissum ab ipso ab Antonio, à quodam Io. Andrea & ab alio sibi incognito.

Septimò dixit, velle dicere veritatem prçcisè vti se habebat, & quod ille de Cicoli, Antonius, & ipse comiserant dictum homicidium, & quod nullus alius de eo scientiam, & notitiam habuit.

Octauò dixit, ad dictum homicidium committendum fuisse persuasum a Victutio, & post homicidium Romæ in eodem die Dominico, in quo fuerat commisum homicidium, dixisse Victutio præfato, in Platea Agonis, dictum homicidium perpetrasse. Et fuit dimisum examen.

Nonò, die sequẽti, lecta sibi depositione facta in die præcedenti, circa complices ab ipso nominatos interrogatus an fuerit per ipsos illi suggestum, referendo verba habita inter ipsum, & Victutium, verba longe diuersa retulit a dictis in præcedenti eius examine, & etiam dixit, non esse verum, quod Victutio in Platea Agonis in dicto die Dominico dixerit fecisse dictum homicidium.

Decimò dixit, ab ipso, ab Antonio, & à Thomasino, & sic ab ipsis tribus, fuisse commisum homicidium, & mirum est, cũ prius dixerat de quattuor, & dixerat ignorare, quomodo vocaretur Thomasinus, & modo nominauerit eum, videtur dubitandum an hic etiam circa Thomasini nomen fuerit facta suggestio, & fuit dimisum examen.

Vndecimò die sequenti, quæ fuit tertia Decembris, iterum examinatus, dixit, se nihil aliud dicere posse, & quod veritatem continebant dicta ab ipso in die præcedẽti, & nihil aliud pro veritate dicere posse; & post quædam alia interrogatoria fuit dimisum examen.

Duodecimò, die 10. Decembris iterum examinatus, dixit veritatem se habere prout dixerat examinatus in tortura.

Ter-

Tertiodecimò & vltimò, iterum replicauit non
dixisse Victutio in Platea Agonis in die Dominico,
commisisse dictum homicidium, sed in die Lunæ
subsequenti, & solummodo ei dixisse fuisse com-
missum dictum homicidium, & a quo fuisset com-
missum non dixisse.

Quod autem ex præmissorum præcognitione
subsequenter constare dicatur, dictam nominatio-
nem nullius esse momenti, & nullum facere indi-
cium, neque ad inquirendum, apparere demonstra
tur Primò, quia, quod Petrus esset de dicto homici
1 dio conuictus, & quod sub hoc prætextu posset su-
per socijs, & complicibus examinari, & torqueri nõ
constat ex processu contra eum formato, vt suis lo-
co, vt tempore oculata fide ex sua lectura demun-
strabitur.

Secundò, quia cum ipse Petrus fuerit falsarius,
diuersa, & contraria deponendo, & fuerit etiã per-
iurus, eius dictis, & eius nominationi penitus, &
2 omninò fides aliqua adhiberi nun debet, & est ap-
probata, & communis opinio etiam in criminibus
exceptis, & in illis in quibus aliter veritas haberi
non potest, latè D. Farinac. q. 43. nu. 180. & seq.

Tertiò, quia Petrus non ratificauit prætensam
nominationem, cum iuramẽto, & in tortura in præ
sentia Victutij, prout omnino de iure, & iuxta com
3 munem obseruantiam facere tenebatur. Cart. in
tract. de execut. sent. cap. 2. nu. 13. in fine, lib. 4. Bur
sat. consi. 239. nu. 8. lib. 3. D. Farinac. d. q. 43. nume.
139. & 140.

Neque dicta nominatio sustineri potest sub præ
textu, quod obseruetur de consuetudine dictum so
cij criminis ẽt periuri sufficere ad inquirẽdum, &
sufficere plerumq; ad torquẽdum, vt per Clarũ q.
4 21. vers. scias autem, cũ quo videtur transire Baiar.
in eius addit. Nam quod dicta consuetudo non sit
extendenda extra statum Mediolani, vbi moraba-
tur Clarus, tradit Rolan. consi. 94. nu. 16. & cons. 98.
numero 19. libro 4. Dominus Farinac. d. quæst. 43.
num. 184.

Etiam dicta consuetudo de qua loquitur Clarus,
est intelligenda solummodo, quãdo reus negat de-
lictum, & deinde fatetur, & nominat postmodum
socios, & non est intelligenda, quãdo, prout euenit
5 in præsenti, reus prius de socijs interrogatus, nega
uit, & deinde eos nominauit, prout expresse colli-
gitur ex traditis a D. Farinac. d. q. 43. num. 185. qui
post alios, quos citat, tradit, ex tali nominatione
post negationem, non insurgere, neque etiam indi
cium ad torturam, & testatur de communi opi-
nione.

Insuper, nõ potest dicta nominatio sustineri sub
prætextu, quod in tortura facta fuerit: Nam cum
6 prius fuisset facta negatio absque tortura, nomina-
tio facta in tortura non est attendenda, & nullum
facit indicium, Bursat. consil. 201. num. 66. lib. 2. &
cons. 275. nu. 5. cum seq. lib. 2. Cephal. cons. 233. nu.
14. lib. 2. Bertaz. cons. 559. nu. 7. lib. 2. maximè stan-
tibus depositionibus contrarijs factis etiam in tor-
tura, & stante quod non fuerit ratificata cum iura-
mento, & in præsentia Victutij, vt supra dictũ fuit,
& quod peius est, stante quod fuerit reuocata.

Cum autem ita pateat, nominationẽ præfatam
nullius esse momenti, de alijs adminiculis ad eam
coadiuuandum quærere non oportet, & etiam de
singulis agendo, quod fiut nullius momenti, facil-
limè demonstratur.

Et Primò, agẽdo de prætensa inimicitia in ea nõ
posse fieri fundamentum dicitur, quia cõstat, quod
etiam Antonius, & Petrus a quibus homicidium
7 fuisse commissum prætẽditur, erant inimici Matij,
& quod si eis credendum est, moti fuerunt ab eo-
rum odio, & particulari interesse ad prędictum ho
micidium committendum. Nam quando occisus
habet plures inimicos, contra vnum pręsumptio ex
inimicitia sumi non debet: quia talis præsumptio
eliditur ex præsumptione resultante ex inimicitia
alterius. Galeat. Maluas. inter consilia crimin. di-
uersorum, consilio 120. numero 28. libro 1. maximè,
si, prout est in præsenti, constat ex parte alterius de
grauiori inimicitia proueniente ex atrociori iniu-
ria, D. Farinac. quæstione 49. numero 111. & seq. &
consilio 104. numero secundo, & ibi Addentes in
lit. A. in fine. Et eo magis prætensa Victutij inimi-
citia non venit attendenda, quia verè constat, vt
fiscus prætendit de occisoribus, & verè constat,
quod ipsi, vt asseritur, moti fuerunt ab eorum odio,
& interesse particulari, & a veritate tollantur præ-
sumptiones, vt dicit Eugen. consi. 27. nu. 32. & seq.
D. Farinac. d. quæst. 49. nu. 119.

Ex abundanti etiam potest considerari, ex dicta
inimicitia nullum indicium resultare: quia inter
8 Victutium, & Syluium aderant fideiussiones de nõ
offendendo. Eugen. d. consi. 27. num. 22. Rimin. iun.
cons. 88. numero 17. libro 1. D. Farinac. d. q. 49. nu-
mero 121.

Secundo loco, dum consideratur prætensa amici
tia, & conuersatio inter Victutium, & Petrum præ-
tensum homicidam, similiter dicitur, ex eis nullam
9 ad malum præsumptionem resultare debere, tum,
quia cum possint interpretari in bonam partem, in
malam partem interpretari non debent, Eugen. di-
cto consi. 27. nu. 29. Hond. consi. 87. nu. 153. libro 2.
Rimin. iun. consil. 706. nume. 14. lib. 6. tum etiam,
quia constat de causa conuersationis, & amicitia,
nempè, quia Victutius erat ipsius Petri procurator
in suis litibus, & causis ciuilibus, a veritate ipsa ex-
cluduntur præsumptiones, l. diuus, ff. de in integr.
restit. Insuper, quia si Petro, & Antonio prætensis
occisoribus credendum est, prætensum homicidiũ
Antonio authore commissum fuit; cum quo Victu-
tius nullam amicitiam, & cõuersationem habebat,
immò inter eos quasi aderat inimicitia.

Tertio loco, dum consideratur, quod Victutius
non procurauit vendicare mortem defuncti, dici-
10 tur ex hoc nullum indicium resultare: quia hæc
opinio, quod quis necem defuncti vendicare tenea
tur, recessit ab aula. Clarus q. 79. vers. item quando,
Peregrin. in tract. de Iure Fisci, lib. 2. tit. 5. num. 22.
Potest etiam dici, excusari, quia a Tenglino fuit
præuentus, l. sororem, C. de indign. Peregr. d. loco,
numero 18.

Quarto, & vltimo loco, dum consideratur, quod
quorundam bonorum Syluij possessionem accepit,
dicit, quod id fecit, quando etiam alij idem facere
solicitabant, & nihil mali fecisse, quia vsus fuit iu-
re sibi competenti, & authore iudice. l. nullus, & l.
qui authore, ff. de reg. iur. & l. iustè possidet, ff. de
acq. posses.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Negatiua & impossibilitas probatur, probata absen-
tia a loco delicti, & distantia locorum.*

2 *Socios nominare non potest delinquens, si constat impossibile esse quod deliquerit, cum veritas cum impossibilitate stare non possit.*

3 *Delinquens periurus si nominat socios sine tortura & sine ratificatione, non facit indicium.*

4 *Innocens denegatis ei defensionibus, fuit suspensus, ideo totus processus fuit nullus.*

5 *Defensionibus denegatis, iudex nulliter procedit.*

6 *Processus nullitates enumerantur.*

ALLEGAT. XCV.



EXCELLENTISSIME Domine, Negatiua Thomasinum de Mutazzano non commisisse homicidium de quo agitur, per sex testes cōtestes fuit concludentissimè probata, dum dicunt, & deponunt, quod ipse die commissi delicti, nempè prima Iulij, erat in eius patria distante a loco commissi delicti milliarijs octuaginta, cum enim impossibile
1 sit, quod eodem tempore esset in patria, & in loco delicti, concludentissimè tali impossibilitate stante, negatiua probata dicitur, Ioan. Andr. & alij, in cap. ex tenore, de testibus Mascard. Conclus. 1087. numero decimo. Boss. tit. de defens. reorum, numero vigesimoquinto.

Quare, cum ipsum non fuisse delinquentem doctū fuerit, sequitur quod nominatio facta ab ipso, in eius constitutis de Matthæo Ianello, quod delicti præfati conscius fuerit, nullius effectus & effica
2 ciæ fuerit: quia similiter impossibile est, quod de non facto ab ipso, Matthæus fuerit conscius & particeps, cum veritas cum impossibilitate stare non possit. Bald. in l. actor, numero decimosexto, C. de probat. Bertaz. consilio septuagesimoprimo, numero 27. lib. 1.

Neque contra Matthæum quicquam facit, quod etiam à Petro alio prætenso delinquente fuerit nominatus: quia quod eius dicta etiam sint impossibilia, & a veritate penitus aliena, ex dictorū testium depositionibus similiter patet: dum vult, quod Matthæus alimenta præbuerit Thomasino tempore quo Thomasinus, vt supra dictum fuit, in patria sua reperiebatur.

Petro etiam non esse modo aliquo adhibendā fidem, latè fuit deductum in alijs informationibus datis pro Victutio, dum fuit ostensum eum esse fal
3 sarium & periurum, & quod eius dicta in tortura, non ratificauit explicitè post torturam, ac etiam ea non ratificauit in præsentia Matthæi, & in tortura prout de iure facere tenebatur, Cartar. in pract. c. 2. num. 13. in fine, lib. 4. Bursat. consil. 239. nu. 8. lib. 3. Farinac. q. 43. num. 139. & 140.

Et in totū processui fabricato in causa hac, quod nulla fides veniat adhibenda formandum est: quia
4 Thomasinus voluit probare eius innocentiam, & non fuit auditus, conduxit enim & produxit testes, vt patet in actis, sub die 6. Decembris, & non fuerant examinati, & ipse innocens, quo fato, Deus scit, suspensus fuit. Insuper fuit inquisitus de homicidio, & demum vti grassator condemnatus. Fuit etiam dictum in pronuncia torturæ agi de assassinio, & nullum de hoc aderat indicium, iniustè etiā tortus fuit: quia petijt copiam indiciorum & sibi fuit denegata. Certum est enim, quod si iudex au-
5 dire reorum defensiones etiam si adsint confessiones, recuset, nulliter & iniustè procedere dicitur, l. 1. §. fi. & l. verius, §. cogniturum, & ibi Bar. & Marsil. ff. de quæst. Vant. in tract. de nullit. titu. de nullitate ex defectu citationis, numero 3. & 4. Puteus de Syndic. vers. Condemnatio, capit. quarto, & quod reus debeat audiri contra propriam confessionem, tradit latissimè Farinac. q. 81. c. 9.

Videatur insuper quod reis copia integra proces sus non fuit data, licet petita fuerit. Videatur in
6 processu quædam asserta visitatio loci delicti, facta a Thomasino, quæ apparet scripta non in loco visitato vt fieri debuisset, sed domi post reditū, & dictante Fisci procuratore. Legantur etiam litteræ obtentæ a Sacra Consulta quando Thomasinus fuit admissus ad defensiones, in quibus mandatur Iudicij, si iudicis nomen meretur, quod deberet audire Thomasini defensiones, & quid pro eius parte fuisset probatum deinde rescribere, & a dicto Iudice mandata sibi, minimè obseruata fuerunt, sed infelix & innocens Thomasinus suspensus fuit.

Merito carcerati, prædictis omnibus attentis nullam fidem adhiberi debere processui per dictū Iudicem formato, instantea, a carceribus omnino liberari debent.

Isti carcerati fuerunt relaxati, & Iudex fuit carceratus, & quid de eo euenerit ignoro.

Hector Felicius, Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Reuelare monitorij lacerationem quis non tenetur, & nu. 2. & hoc in delicto commisso procedit, etiam de iure Canonico. nu. 3. & de iure Natura & de iure Diuino.*

4 *Obuiare delicto committendo licet quis teneretur, tamen hoc non procedit in delicto iam commisso.*

5 *Reuelare delictum sibi dictum ab amico quis non tenetur, etiam si adsit monitio superioris.*

6 *Reuelare delictum quod quis probare non potest, non tenetur.*

ALLEGAT. XCVI.



SVPER prætensa monitorij laceratione Excellentissime Domine, iam constat D. Dionysiū nullam habuisse participationem; quatenus verò fuit ab exercitio sui officij notariatus suspensus, sub prætextu, quod dictam monitorij lacerationem non reuelauerit, dicitur sententiam contra eum latam & dictam suspensionē esse reuocandam: quia de eo quod de iure non facere
1 sibi licitum fuit, puniri non debet, vulgata l. Gracchus, C. de adult. Rim. iun. consi. 327. nu. 29. lib. 3.

Et quod de iure dictam monitorij lacerationem reuelare non teneretur, est textus in l. 4. §. si tibi, ff.
2 de cond. ob causam. & ibi Glos. & Iason, in 1. not. Glos. & DD. in l. ciuile, C. de furtis, & est magis cōmunia opinio vt testatur Grat. consil. 1. sub nu. 47. lib. 1. Bonacos. in suis Com. opin. in vers. indicare. parte secunda, Dominus Farinac. quæst. quinquagesimaprima, num. 12.

Pro-

Procedere etiam hanc opinionem de iure Canonico quando prout est in præsenti, agitur de delicto iam commisso tradit Dominus Farinac. dicta quæstione quinquagesimaprima, numero decimoquarto. Immò & eam procedere de iure Naturæ, & de iure Diuino probat Meooch. consilio 107. numero septuagesimosecundo, cum plur. seqq. libro secundo, Pegner. decis. 5. nu. 4.

Et quamuis dubitari aliquando soleat, an etiam liberi homines obuiare teneantur delictis committendis in personam eius cui seruiunt, & cuius expensis viuunt, vt dicitur de seruis in l. prima, §. occisorum, ff ad Sillan. Verum dubitatio hæc præsenti casui non conuenit: quia non agitur de obuiando delicto committendo & de committendo in personam domini, sed de delicto iam commisso in prætensa dicti monitorij laceratione, quod etiam adsit diuersa ratio inter delictum committendum & delictum cõmissum tradit & explicat Menoch. dicto consilio 107. numero sexagesimonono, vers. tertius est casus. & numero septuagesimoprimo, vers. Quintus est casus, & numero octuagesimoquarto, vers. Quod si quis, & vers. non obstant. & versicu. non obstat secunda, & ita solummodo de delicto committendo in dominum loquitur Dominus Farinac. d. quæstione quinquagesimaprima, num. 26. & 27.

Potest etiam considerari quod dictum delictum
reuelare non tenebatur: quia sibi dictum fuerat ab
amico, vt per Socin. consilio 102. libro quatto, vbi
5 loquitur in fortioribus terminis, nempè, quando
aderat monitio superioris. Bertaz. consilio 107. nu-
mero decimotertio, libro primo, & consilio trecen
tesimo quadragesimo tertio, numero sexto, libro
secundo.

Insuper quia dicta laceratio sibi ab amico dete-
cta fuerat nemine præsente, & sic eam probare sibi
difficile fuisset, quod eam reuelare non teneretur
dicendum est, vt per Bertaz. qui de communi opi-
6 nione testatur, consilio vigesimooctauo, numero
nono, & in dicto consil. 107. numero duodecimo,
libro primo.

Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Bannitis Baro fauere dicitur qui reuocat taleas iam ab eo in eorum perniciem impositas.*

2 *Et non excusatur quod talis fauor veniat secundario & præter eius intentionem, & nu. 3.*

4 *Principaliter enim dicitur euenire.*

5 *Et secundariè etiam obueniens dicitur prohibitus iuris communis dispositione, ac etiam summorum Pontificum constitutionibus, attentis, continentibus verba generalia negatiua, & num. 6. & 7.*

8 *Constitutio contra bannitos, fauorem publicum concernens, est amplianda, nõ restringenda, maximè si contineat verba generalia negatiua.*

9 *Fauoris appellatione veniunt etiam ea quæ consistunt in omittendo, & negligere cum peruersi possunt conturbarie, est fauere.*

ALLEGAT. XCVI.



VOD quo quo modo bannitis fauere prohibitum sit sub grauissimis pęnis expresse dispositum reperitur a Sixto V. in eius constitutione octaua.

Quod autem iste Baro qui ta-
leam contra bannitos quosdam
impositam cum licentia sui superioris reuocauit,
sine superioris præfati licentia bannitis præfatis
fauorẽ præstitisse dicatur, omnino dicendum vi-
detur, quia quemadmodum taleæ impositio ten-
dit in damnum & perniciem bannitorum, cum ita
1 facilius homines ad eos capiendum seu occiden-
dum inuitẽtur, vt per Dominũ Farinac. quæstione
103. numero tertio, & habetur in Const. Mar. libro
quarto, capitu. vigesimonono, versic. & vt crescen-
te, consequens sit, vt contrariorum sit eadem disci-
plina, dicendum esse, quod taleas reuocare banni-
torum fauorem concernere dicatur. Inst. de his qui
sunt sui vel alien. iur. in princip. l. penultima, &
ibi Bald. C. de solut. idem Bald. in consilio quadrin
gentesimo quinquagesimo secundo, sub numero
3. libro 3.

Neque argumentari potest cessare bannitorum
fauorem, quia Baro reuocando taleam fecit id
quod facere sibi licitum fuit, & bannitis præfatis
2 fauorem præstare intentionem non habuit, & fa-
uor, vt accidens cessante animo, & cessante dolo
non consideretur. Addit. ad Bertaz. consilio 100.
lib. 4. in fine.

Nam replicatur non esse verum, quod ei dictam
taleam reuocare licitum fuerit, quia ea quæ a prin-
3 cipio sunt volũtatis, fiunt necessitatis, l. sicut, ff. de
act. & obligat. Crauet. consilio 206. numero 11. li-
bro secundo.

Et si in imponenda talea, fuit necessarius consensus superioris, ita etiam erat necessarius in eius reuocatione, cum resolutio contractus, eiusdem sit naturæ cuius est ipse contractus, vt tradit Bartol. in l. & ideo, ff. de condict. furt. l. nihil tam naturale, & ibi Dec. & Cagn. ff. de reg. iur. & quod consensus illorum requisitus in introductione requiritur etiam in dissolutione contractus, est textus in l. actione, §. diximus, ff. pro soc. & cognoscens ipse sine consensu superioris, quod taleam præfatam sibi reuocare non licebat, in publicatione reuocationis expressit, se de sui superioris licentia facere dictam reuocationem, ex cuius mendacij assertione potest etiam censeri, quod animo, & intentione bannitis præfatis fauendi dictam reuocationem faciebat.

Replicatur etiam fauorem dici debere fuisse
præstitum simpliciter & absolutè, & non per acci-
4 dens, & præter voluntatem, quia imponere taleam
quemadmodum respicit simpliciter & absolutè,
fauorem publicum & bannitorum damnum & per
niciem, ita vt contrariorum sit eadem disciplina,
eius reuocatio dici debet quod simpliciter & ab-
solutè, & non per accidens eorundem fauorem
concernat, & si fuit voluntarium in damnum ban-
nitorum apponere taleam, & damnum in appo-
sitione non fuit consideratum per accidens, ita
quod voluntaria fuerit reuocatio, & quod volun-
tarius fuerit fauor, & non per accidens dici debet.
ita in simili argumentatur Rimin. iuo. consi. 99. nu.
19. libro 1.

Insuper nomini dubium esse debet Baronem in
reuocatione taleæ,& in publicatione reuocationis
optime cognouisse, quod id in fauorem bannito-
5 rum tendebat, & ideo dici potest quod si directa
via baunitis fauere prohibitum sit, prout verè pro-
hibitum est, id etiam prohibitum sit facere via in-
directa,ex trad.a Felin.in cap.1. de probat. sub nu-
mero 9.in princip.

Et cum Constitutio præfata Sexti V. vtatur ver-
bis negatiuis, & genetalibus, prohibendo quoquo
modo bānitis fauorem pręstari, cessat inuestigatio
6 an fauor obuenit principaliter,siue in consequen-
tiam, quia verba generalia negatiuè concepta nul-
lam patiuntur restitutionem. Tiraq.de retract. con
uent.§.primo. Glos.14.num.101.& seq. & censen-
tur prohibita, & etiam quæ aliàs fieri esset permis-
sum, & etiam ea qoæ actum pium continerent, l.
obligari,in princip.ff.de auth.tut.Ias. consilio 168.
colum.vlt.versiculo, Item adeo,libro secundo. &
quod omnem modum faciendi comprehendere
dicantur,siue considerētur principaliter, siue inci-
denter, & secundariè, est text. & ibi Glos. in cap.
vt inquisitionis.§.prohibemus,ibi, quoquo modo,
de hæret.in sexto,Geminian.consilio vigesimono-
no,columna fin.Cranet.quadringentesimo quadra
gesimo septimo,num. sexto, libro 3. & quod com-
prehendant omnem speciem fauoris, non negat
Bertaz.consilio 100.numero 10.libro primo, vbi li-
cet ipse conetur contrarium tenere in casu suo, ta-
men contra eius dicta fuit indicatum, vt refert in
fine præcedentis consilij, & eius dicta etiam præ-
senti casui non conueniunt, quia in casu suo reqni-
rebatur quod fauor esset nocibilis, & hoc in præ-
senti non est necessarium, quia simpliciter dicta
constitutione Sixti V. fauorē bannitis præstare, est
7 prohibitum nullo habito respecto ad alia, & quod
tali dispositione stāte solū personæ bannitorū con
siderentur, est doctrina Bart.in leg.in furti, §. ope.
numero primo, ff.de furt.Angel.in tract.de Malef.
in ver. & Andream Marci numero sexto, & eum
approbat etiam Bertaz. consilio nonagesimonono,
numero quarto, & numero decimooctauo, libro
primo.

Et si instaretur dictam constitutionem esse pęna
lem,& odiosam, & ideo restringendam, cap. odia,
de reg.iur.in 6.respondetur esse fauorabilem,& la-
8 te interpretandam, vt per Bartol. in dicto §. ope,
& esse fauorabilem quia concernit publicum quie-
tem, probat.Dominus Farinac.dicta quæstione ter
tia, numero quinto, & sexto, & quod ver-
ba generalia negatiua generaliter sint intelligenda
absq; vlla restrictione, etiam in adiectis,& pęnali-
bus probat Tiraq.in l.si vnquam,in præfat.numer.
19.& non negat Bertaz. d.consi.99. & consilio 100.
quod fauoris appellatione non veniat quilibet fa-
9 uor,etiam in pęnalibus,& odiosis & quod appella
tione fauoris veniant etiam ea quæ consistunt in
omittendo, latè probat Turrecrem.in serm. de Ec-
clesia libro 4. parte secunda, capitul. vigesimopri-
mo. Direct. Inquisit. parte secunda, quæstione
quinquagesimatertia, & ibi Pign. Scholio 59. Ar-
chid.in tract.de agnosc.assert.catho.quæst. trigesi-
ma,numero octuagesimoquarto. Et quod neglige-
re cum peruersi possint conturbari, nihil aliud sit
quam fauere, capit. negligere. secunda quæstione
septima,tradit Decian. in tract.crimin.libro quin-
to, capitulo quinquagesimoptimo, numero deci-
mo, post Archid.in capit.secundo, numero quar-
to, & quinto, de hæret. in sexto. Et dicit Cæphol.
consilio vigesimo septimo,numero sexto,quod fa-
uere dicuntur illi, qui ea percutant per quæ libe-
rantur criminosi.

Hæc scripsi per modum discursus,ignorans per-
sonam Baronis, & requisitus ab homine primario,
cui non inseruire nefas fuisset.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Confidentia non dicitur comissa a Clerico ex dispositio
ne facta de fructibus sua ecclesiæ ad fauorem eius a
quo ecclesiam obtinuit, & num. 2.*
3 *Confidentia vt cōmittatur, conuentio debet fieri ante,
& non post resignationem.*
4 *Præsumptiones singulæ numeratæ in Bulla Pij V.
non sufficiunt, sed plurium concursus requiritur
ad probandum conuentionem confidentiæ inductiuam.*
5 *Mandatum de recipiendo fructus, nisi etiam concurrat donatio, non facit confidentiæ præsumptionem.*
6 *Fructum perceptio si alia causa considerari potest, non
facit confidentiæ præsumptionem, puta si adsit sanguinis coniunctio.*
7 *Amicitia si principaliter fuit causa resignationis, non
attenditur donatio fructuum secundariè facta.*
8 *Mandatum ad capiendum possessionem, & locandum non inducit Confidentiæ præsumptionem.*
9 *Locatio facta a mandatario nomine proprio, vti facta per errorem, non inducit Confidentiæ præsumptionem, maximè si facta fuit inscio mandante.*

ALLEGAT. XCIX.


REVERENDE Pater. Quia cleri
ci liberè de fructibus suarū eccle-
siarum disponere possunt, Glos.in
cap.nostrarum,in ver.præsenti,de
1 offi.ord.in 6.Imol.in ca. cæterum
de donat.& in capitulo fin. de pe-
cul.cler.ex donatione, & dispofi-
tione de eis facta quoquo modo fauore eorū a qui
bus ecclesias obtinuerunt confidentiam cōmisisse
non dicuntur. Paris in tract. de confiden. benef.
2 quæst.49. & dummodo actus seu contractus sit de
iure permissus, quod non contrahatur confiden-
tia tradit Bursat. consilio 320. numero 42. libro
tertio, Decian.consilio secondo, numero 129.libro
primo, & consilio 92.numero tertio, libro 3.Surd.
consilio 295.num....lib.2.

Et semper ad hoc vt confidentia comittatur, ne-
cessario requiritur vt conuentio ex qua ipsa com-
mittitur, interueniat ante resignationem, seu in ip-
3 sa resignatione, & nō satis est si post eam, facta sit.
Put.decisione 171.numero nono, libro secundo, &
ita fuit relatum in vna Cusenr. prætensæ confi-
dentiæ coram Orano, quarto, Februarij, 1591.& in
alia Brixien. confidentiæ, coram Penia die 5. Iu-
nij, 1591.

Merito cum in præsenti non constet inter D.
Cauellum resignantem, & Dominum Arduinum
resignatarium, fuisse initam aliquam conuentio-
nem de iure prohibitam, & fuisse initam ante
resi-

resignationem vel tempore resignationis sequitur
de prætensa confidentia inter eos constare dici
non posse.

Et non obstat dicere ex præsumptionibus dedu-
ci,conuentionem confidentiæ inductiuam interue
nisse , tempore resignationis iuxta contenta in
Bulla Pij V.

Nam non sufficiunt singulę præsumptiones in di
cta Bulla enumeratæ ad confidentiam probandā,
4 sed plurium concursus requiritur vt per Nauar. in
Manuali c.23.sub nume.110 Mascar.conclus.1306.
num.17. & sequitur quod ita probatæ sint vt bene
concludant Veral. decis. 202. parte 2 & quia non
sunt iuris & de iure, requiritur etiam quod aliæ
præsumptiones non adsint , a quibus elidantur vt
fuit dictum in dicta decis Brixien.confidentiæ.

Et facili negocio demonstrabitur quod præsum
ptiones ex aduerso consideratæ sustineri non pos-
sunt , & primo dum pro præsumptione considera-
tur mandatum factum a resignatario,resignanti ad
locandum bona Ecclesię, & recipiendum fructus,
5 dicitur hanc præsomptionem non esse attenden-
dam,constare ex verbis dictæ Bullæ Pij V. dum in
ea ad præsumptionem inducendam disponitur co-
pulatiue requiri mandatum, & etiam fructuum
donationem,deficiente vno ex copulatiuis, cessat
dispositio l. si hæredi plures,ff.de cond.& demon.
tradit Paris.in d.tract.de confess.quæst.trigesima-
secunda,nu.64.

Secundò , pro præsumptione consideratur , fru-
ctus post resignationem a resignante fuisse perce-
ptos , duobus modis respondetur hanc præsum-
ptionem tolli & remoueri. Primo ex coniunctione
sanguinis. Secundo ex mandato facto ab ipso resi-
gnatario in personam resignantis. Nam vbi alia
6 causa considerari potest cuius vigore censeatur fa
cta fructuum perceptio , cessat confidentiæ præ-
sumptio,Gabriel.consilio centesimo septuagesimo
secundo,libro secundo,& modo considerari potest
alia causa,nempe,coniunctio sanguinis , quia resi-
gnatarius erat nepos resignantis ex sorore , & sub
eius gubernio,in minore ætate cōstitutus viuebat,
& sibi omnia necessaria ab eo subministrabātur,ita
inter sanguine coniunctos , ex fructuum perce-
ptione non censeri commissam confidentiam,
determinauit Gregorius XIII. de anno 1575. in
vna Fauentina prætensæ confidentiæ, vt testatur
Paris.dicto tract.de Confid.quæstione quinquage
sima sexta, vbi dicit æquam esse declarationem,&
ab omnibus Curialibus fuisse approbatam,ratione
coniunctionis & habitationis. & faciunt tradita
per Vital.decis.202.parte prima, vbi dicit resigna-
tiones fieri inter amicos,& inter eos,inter quas li-
beralitas exercetur, & ideo confidentiā non præsu
mi,& fortius si resignatio facta fuit alicui princi-
paliter ob amicitiam, & secundario adfuit aliqua
7 intentio, quod sibi donarentur fructus , quod ex
donatione subsecuta, non contrahatur confiden-
tia, quia attendi debeat amicitiæ causa principali-
ter considerata , tradit Marchabrun. consilio de-
cimooctauo, numero ducentesimo vigesimosexto,
& vltra sanguinis coniunctionem , potest etiam
considerari mandatum , constito enim, prout iure
constat, eius vigore potuisse resignantem se inge-
rere in dicta fructuum administratione,confiden-
tiæ præsumptio cessat, cum vna præsumptio aliam
tollat, & cessent præsumptiones vbi de veritate
constat,vulgata l.dnus,ff.de rest.in integr. & latè
tradit Gabriel. dicto consilio centesimo septuage-
simo secundo,lib.2.

Tertiò , consideratur mandata ad capiendum
possessionem beneficiorum & locandum,& admi-
nistrandum eorum fructus , fuisse facta eodem
die , & censeri correspectiua , & ideo ex eis indu-
ci confidentiæ præsumptionem.

Respondetur hanc prætensam mandatorum cor
respectiuitatē non percutere confidentiam, quia
8 considerari solet in actu resignationis , & non in
actu constituendi procuratores:quia cum resigna-
tione nullam correspicuitatem habent , & etiam si
mandata considerarentur correspectiue ad actum
resignationis, nulla præsumptio confidentiæ ex eis
resultare posset : tum quia vt iam dictum fuit,non
sufficit mandatum sine donatione,tum etiam quia
non fuerunt facta tempore resignationis, sed lon-
ge post eam , & quia licitè de per se stare possunt,
absque vlla correspicuitate, vt per Mohed. decis.
tertia , aliàs ducentesima vigesimaquarta, de Si-
monia Pute.decisione centesima septuagesima pri
ma, & decisio. quadringentesima nonagesima , li-
bro secundo.

Quartò & vltimo dum consideratur locationem
fuisse a mandatario factam nomine proprio, re-
spondetur, aut præsumi debere fuisse factam pro-
curatorio nomine , prout verè fieri debebat ; aut
fuisse nomine proprio factam per errorem,& pro-
9 bari errorem , quia verè constat de mandato , &
quod vigore mandati,& non proprio nomine fieri
debebat. Marchabr.dicto consilio decimooctauo,
num.207.

Et verè constat quod postmodum vti procura-
tor & administrator reddidit resignatario ratio-
nem prout de iure facere tenebatur. Et etiam ex
ista locatione facta nomine proprio inscio resigna
tario,non potuit induci præsumptio confidentiæ ,
quia ex sola vnius intentione ea induci non potest,
sed requiritur quod ambo sint scientes , & con-
sentientes.Gras. decisione quinta,aliàs trecentesi-
ma quadragesima quarta , de Simon. Gabriel. di-
cto consilio centesimo septuagesimo secundo, nu-
mero quarto,libro secundo, vbi etiam numero de-
cimoseptimo , dicit Simoniam mentalem non pu-
niri in foro exteriori.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

Die 15. Septembris 1608. Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Litigiosa fit actio per litis contestationem.*
2 *Litigiosa actio cedi non potest .*
3 *Cessio inter fratres de actione litigiosa facta non va-*
let, etiam si facta sit occasione diuisionis , & nu-
mero 6.
5 *Cessio de actione litigiosa non valet etiam si non fue-*
rit facta in potentiorem.
7 *Litigiosi vitium inducitur etiam in rebus incorpora-*
libus,secundum communem opinionem.

ALLEGAT. C.



EVERENDISSIME Pater.
Actio intentata à fratribus de Ra
faelis contra D. Sebastianum Si-
1 ghinum per litis contestationem
litigiosa effecta fuit citra omnem
difficultatem Osase. decis. 65. nu-
mer 13. Lancellot. de atteot. parte
2. Cap. 4. in præfat. num. 151.

Vnde litigiosa effecta a duobus ex dictis fratri-
bus Catholicis alteri hæretico cædi non potuit,
2 & cessione facta intrat dispositio l. fin. Cod. de liti-
gios. Franc. Marc. decis. 248. p. 2. Plot. ad l. si quando
numero 184. C. vnde vi.

Neq; sustineri potest ex eo, quia facta fuerit in-
ter ipsos fratres, quia licet potuisset fieri ante li-
tem motam, tamen, quod mota lite fieri non potue
3 rit est text in l. 2. C. de litigios. Cephal. consilio 64.
colum. fin. libro primo.

Quod etiam non fuerit dolosa, & sic quod cesset
pœna affirmari non potest, quia cum fuerit facta
4 contra legis dispositionem re ipsa dolus probatus
dicitur. Abb. consilio 109. num. 3. libro 2.

Consideratio etiam quæ fit de potentiori, nem-
pè quod valeat cessio, quia in potentiorem facta
non fuerit non intrat in præsenti, quia cum agatur
de actione litigiosa siue fuerit cessio facta in po-
5 tentiorem, siue non, habet locum pœna dictæ l. fin.
Cephal. d. consil. 64. colum. fin. Decian. consil. 109.
sub numero 3. libro 3.

6 Similiter non est modo agendum an d. cessio fue
rit facta cum vniuersitate bonorum, & in diuisio-
ne, Tum quia non est verum in facto diuisionem
de bonorum vniuersitate factam fuisse, Tum etiam
quia neq; occasione diuisionis cessio actionis liti-
giosa fieri potest Gabriell. titulo de act. conclus. 5.
num. 51. Cephal. d. consi. 64. numero 27. libro 1.

Minimequè vera est opinio Alberic. in l. 2. C. de
lic. potent. relata à Gabriel. d. conclus. 51. numero
52. volentia vitium litigiosi non contrahi in re-
7 bus incorporalibus, & loquitur contra tex. expres.
in leg. prima, ff. de litigios. & in leg. 2. C. eod. & con
tra communem opinionem, vt per Add. ad prsct.
pap. in for. except. rei conuent. in verb. litis penden
tiæ Ex ciuitate Auenionen. Romæ causa ista intro-
ducta fuit. Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Cumulatio actionis criminalis, & ciuilis admittitur in iudicio turbatæ possessionis.*
2 *Possessio, & turbatio sunt probandæ ab agente pro turbata possessione.*
3 *Possessio acquiritur excluso colono, & facta ei locatione*
4 *Possessio probatur ex fructuum perceptione, & asportatione.*
5 *Possessione rei ab vno quæsita, ab alio retineri non potest, quia apud duos in solidum possessio esse non potest.*
6 *Possessionem ingrediens licet incontinenti expelli a primo possessore possit, tamen non potest id facere ex interuallo, & ex taciturnitate perditur possessio.*
7 *Turbare dolose ille dicitur qui sciens colligit fructus ex re ab alio possessa.*

ALLEGAT. CI.



ATER Reuerendissime Recte
fecit R.D. Laurentius Massucius
dum iudicium criminale, & ciui
le simul cumulauit, pro turbatio-
1 ne sibi illata in bonis de quibus
agitur, a R.D. Baptista Mazzio,
& alijs litisconsortibus, vt ita fie-
ri posse docet Menoch in tract. de retin. posses. re-
med. tertio, numero 549. & Ioseph. Ludouic. con-
clus. 71.

Et sententia ad eius fauorem lata contra aduer
sarios, confirmari debet, quia quod eius incúben-
tia probauerit manifestissimè constat, nam duo
2 pro eius parte probanda erant? nempè, possessio, &
turbatio Bart. in leg. prima, §. vltimo, numero 18.
ff. vti poss. Rolan. consilio nono, numero 18. & num.
28. libro tertio. Menoch. d. rem. 3. numero 556. Ma-
gon. decis. 54. numero tertio, Rotæ Lucens.

Possessionemq; probasse constat, dum in eã au-
thore iudice immissum fuisse docuit l. iustè possi-
det ff. de acq. poss. & dum expulit colonum partia-
rium in bonis præfatis existentem. & postea eidem
ex interuallo bona præfata colenda concessit, & ab
3 eo vti dominus, & possessor recognitus fuit, leg. 3.
§. quod si seruus ff. de acq. pos. Cephal. consilio 19.
numero tertio, libro primo, & dum pluries, & plu-
ries in bonis præfatis intrauit, ex eis fructus perce
pit, & claues columbarij in eis existentes retinuit,
& columbos ex eo asportauit Menoch. latè d. rem.
3. numero 564.

Turbationem similiter probasse constat, dum
docuit aduersarios in bonis præfatis intrasse ex eis
4 fasses, & vuas siue mustum asportasse, quod ab
eis factum fuisse non negatur, ita turbationem in-
ferri est tex. in l. si duo §. item videamus si actor.
ff. vti pos. Innoc. in capitulo licet causam numero
12. de probat. Alex. consilio 23. libro sexto, Socin.
iun. consilio 146. numero 21. libro primo, Menoch.
d. rem. 3. numero 482. & sequenti.

Neque aduersarij possunt sententiam præfatam
infringere, vt facere conantur, allegando actua
præfatos fecisse continuando eorum possessionem,
quia cum in ea non reperiuntur, tam continuasse
dicere non possunt, & quod in ea non reperiantur
demonstratum fuit dum fuit deductum, & proba-
5 tum possessionem a D. Laurentio fuisse quæsitam
nam cum duo in solidum possidere non possint,
leg. tertia, §. ex contrario ff. de acq. poss. conse-
quens fit a tempore adeptæ possessionis per Domi
num Laurentium aduersarios possidere desijsse li-
cet possessionem Dominum Laurentium acquisis-
se, & a colono pro domino, & possessore recogni-
tum fuisse ignorauerint, vt in terminis tradit So-
cin. iun. dicto consilio 146. numero 31. libro primo,
per text. in leg. peregre. §. quibus, & in d. leg. 3. §. si
seruus, ff. de acq. pos.

Insuper & fortius demonstratum fuit. Do. Lau-
rentium possessionem acquisiuisse & possidere, &
ea priuatos remansisse aduersarios: quia sciuerunt
aduer-

aduersarij in possessionem dictorum bonorum Do minum Flaminium intrasse, & in ea permansisse, & permanere, & tacuerunt per plures, & plures men ses, nam quemadmodum statim, & in continenti forsan licitum eis fuisset ad possessionem redire,
6 & eam continuare, tamen ex interuallo tacendo eam amisisse dicuntur, & ad eam amplius eis redire non licuit Alexand. consilio trigesimoquinto, numero duodecimo, libro sexto, Rimin. senior, consilio 219. numero sexto, & sequen. & consilio 341. libro tertio. Menoch. dicto remedio 3. sub numero 726 & quod talem habuerint scientiam aduersarij fatentur, & probatur etiam per testes, & præsumitur etiam si aliàs non probaretur dum constat quod publicè, & palam Dom. Laurentius possessionem accepit, & publicè, & palam in dictis bonis successiuis temporibus conuersatus fuit, fructus ex eis percipiendo, & faciendo alios actus possessionia, vt per Rimin. iun. consilio 689. numero trigesimosecundo, libro sexto, & ea magis scientia præsumi debet stante vicinitate. Corn. con silio 94. numero 11. libro 3. Menoch. d. consilio 3. num. 619.

Excusari etiam non possunt aduersarij, & non potest sententia impugnari sub prætextu quod do-
7 lo turbationem intulisse probatum non fuerit, prout probari debuisset: nam dum sciebant possessionem amisisse, & Dominum Laurentium possidere, sine alia probatione re ipsa constare dicitur dolo vuas siue mustum, & falses eos asportasse, & Dominum Laurentium turbasse, & tradit Alexand. dicto consilio vigesimotertio, sub numero secundo, libro sexto, & Menoch. dicto remed 3. numero 618. etiam præterea iusta causa inhibitionis ab eis, vt dicitur obtentæ eos a dolo excusare non potest: quia de ea non constat, & quia post turbationem commissam prætenditur fuisse obtenta, & causa superueniens, delictum, quod fuerat commissum excusare uon potuit, Roland. consilio 57. numero 13. libro 1.

Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Sententia iudicis delegati à Principe nocet tertio non citato.*

2 *Sententia lata contra emphyteutam nocet habentibus ab eo.*

3 *Sententia nocet scientibus, non contradicentibus.*

4 *Dominus directus vigore sententia lata contra emphyteutam potest intrare in possessionem rei emphyteuticæ existentis penes tertium, quia res quæ cecidit in commissum, transit cum suis vitijs, & numero quinto.*

6 *Qui vtitur executoribus pro securitate, non dicitur renunciare facultati accipiendi possessionem propria authoritate.*

7 *Possessor in possessione capta manuteneri debet, maximè si in ea steterit vndecim mensibus, scientibus primis possessoribus, quo tempore elapso absque delicto turbationis ad possessionem redire non possunt, & num. 8. & 9.*

10 *Possessio non acquiritur non expulso colono ex toto fundo. Puteus decis. 131. libro secundo. Declaratur.*

11 *Possessio acquiritur colono non expulso, quando quis recognoscitur pro possessore ab ipso colono.*

12 *Scientia alicuius quod alius possideat rem suam probatur sola verisimilitudine, & ex eo quod tenetur scire.*

13 *Scientia probatur per testes singulares si singularitas sit adminiculatiua, & subalterna.*

Probatur etiam ex dicto vnius testes adminiculati.

14 *Scientia de gestis a colono præsumitur in domino, maximè, quia dominus, & colonus dicuntur socij, & scientia inter socios præsumitur, & numero decimoquinto.*

16 *Scientia præsumitur ex solita conuersatione in loco.*

17 *Scientia præsumitur de gestis publicè, & palam, & interuenientibus officialibus publicis.*

18 *Scientia præsumitur in his quæ communiter fieri solent.*

19 *Dolus præsumptus sufficit ad imponendum pœnam saltem pecuniariam, & nu. 20.*

ALLEGAT. CII.



SENTENTIA Reuerende Pater, quæ fuit lata contra emphyteutam ad fauorem Domini Laurentij nocuit etiam tertijs, possessoribus non citatis habentibus ius ab eo.

Primò, quia præsupponitur fuisse latam à iudice delegato à Summo Pontifice, ita quod sententia delegati à Principe noceat
1 tertio non citato, probat Menoch. consil. 421. nu. 72. libro 5.

Secundò, quia cum dicti aduersarij ius habere prætendant ab emphyteuta contra quem lata fuit,
2 eis etiam possidentibus, & non citatis nocere dicitur. Menoch. dicto consilio 421. nume. septuagesimotertio.

Tertiò, quia aduersarij possidentes sciuerunt di
3 ctam sententiam fuisse latam, & non contradixerunt, vt est textus in l. sæpè, ff. de reg. iur.

Potuit etiam dicta sententia lata contra emphyteutam ad fauorem Domini Laurentij exequi aduersarijs possessoribus non citatis, quia est fundata super eo quod res ob non solutum canonem ce-
4 ciderit in commissum quo casu quemadmodum siue expressè siue tacitè facta declaratione potuisset Dominus Laurentius intrare in possessionem, si fuisset penes emphyteutam non solum vigore sen-
5 tentiæ, sed etiam propria authoritate, maximè nomine ex possessoribus contradicente, vt per Corbul. in tracta. de emphyt. titu. de causa priuat. ob non solutum can. quæst. 12. ita etiam id facere sibi licitum fuit possessione existẽte penes aduersarios ea ratione: quia dicta bona quæ in commissum ceciderant ob non solutum canonem transitum in eos fecerant cum suis vitijs, Bald. consil. 17. nume. 3. libro 3.

Et non est verum prout aduersarij præsupponunt, quod Dominus Laurentius iudicis officium implo-

implorauerit, & quod eo implorato debebat ser-
uare iuris ordinem : nam iudicem implorauit in
obtinenda sententia contra principalem emphy-
teutam, & eam obtinuit seruatis seruandis, dum
non postea voluit vti iure sibi competenti solum-
modo vsus fuit executorum associatione pro ma-
6 iori eius securitate, vt ad cautelam fieri posse do-
cet Corbul. d. loco, nu. 4. in fi.

Dato etiam & non concesso quod dicta posses-
sio debuisset capi citatis possessoribus, tamen cum
in facto verum sit, captam fuisse, Dominus Lauren
7 tius in ea manuteneri debet, vt tradit Corbul. di-
cto tract. & d. tit. quæst. vltima.

Et debet in ea manuteneri, & non potuit in ea
turbari ab aduersarijs, quia in ea steterat aduersa-
rijs scientibus, & non contradicentibus per spa-
tium vndecim mensium, vt in terminis tradit Me-
8 noch. in tract. de retinen. poss. rem. 3. sub numero
726. vers. declaratur hic casus, dum dicit quod si
primus possessor sciuit secundum possidere, & cũ
possidere permisit, dicitur interrupta prima pos-
sessio, & secunda iunior possessio præfertur.

Nam licet aduersarij habita notitia de possessio
ne Domini Laurentij potuissent eum expellere sta
tim, & eorum possessionem continuare, & non
9 dicerentur attentasse, & turbasse, tamen quia ta-
cuerunt per vndecim menses, scientes amiserunt
possessionẽ. & amplius ad eam eis redire absq; de-
licto turbationis non licuit. Alexand. consil. 35. nu
mero duodecimo, libro 6. Rim. senior, cons. 219.
numero 6. & seq. & consil. 341. lib. 3. Crauet. cons.
235. sub num. 1. lib. 2. Rim. iun. consil. 689. nume.
38. lib. 6.

Et non obstat dicere à Domino Laurentio non
fuisse acquisitam possessionem : quia non expulit
colonum de toto fundo, sed solummodo a domo
in eo existenti : nam facilè quidem, & duobus mo
dis respondetur.

10 Primò constare in facto, fuisse expulsum non so
lum à domo ablatis eius clauibus, sed etiam a toto
fundo, dum constat quod statim accessit ad ciuita
tem Lauteri, & nuntiauit eius dominis fuisse ex-
pulsum, & procurauit à Domino Laurentio siue
eius negotiorum gestore habere locationem, & re
cuperare claues, ad hoc, vt ad fundum redire, &
in domum intrare posset : nam certè hæc ab eo fie-
ri non potuissent, nisi etiam, non solum a domo,
sed etiam à fundo recessisset, & Put. ex aduersu al-
legatus decis. 131. par. secunda, loquitur de eo qui
eiectus de domo, in fundo reconductionem obti-
nuit, quod longe diuersum est a pręsenti casu, dum
colonus discessit a fundo, & extra eum sibi recon-
ductio facta fuit.

Secundò, dato, & non concesso, quod expulsus
non fuisset, satis fuisse dicitur Domino Lauren-
tio, fecisse locationem colono extra fundum, & ei
consignasse claues domus, in fundo, pluries & pa-
lam stetisse, & deambulasse diuersis temporibus,
ordinasse ea quæ facienda erant pro cultura, sub-
ministrasse expensas, columbos habuisse ex colũ-
bario, & fructus collegisse, & percepisse. Namquẽ
admodum per aduersarios conceditur, per coloni
expulsionem, extra fundum fuisset quęsita, ita etiã
dicendum est, quod per supradictos actus, cum co
lono factos quæsita fuerit : quia hęc duo in posses-
11 sionis acquisitione æquipatantur, quod colonus
fuerit expulsus, & alium in possessorem recogno-
uerit Crauet. cons. 235. nu. 1. libro 1. Et est commu-
nis opinio, quod ex coloni traditione absq; expul-
sione, possessio perdatur, & ei cui tradita fuit, quę-
ratur, ita vt opus sit agere recuperatorio remedio.
Corn. consil. 228. lib. 2. Ripa de interd. num. 7. Me-
noch. de recuper. pos. rem. 14. nu. 13.

Insuper non obstat dicere, quod de gestis a Do.
Laurentio aduersarij notitiam non habuerint, &
ideo dici non posse, quod consenserint, & ob eorũ
consensum, & patientiam possessionem amiserint.
12 Nam scientia potest probari per coniecturas, &
præsumptiones, vt per Mascard. conclus. 1293. nu-
mero 1. Et etiam de iure præsumitur sola verisimi
litudine stante. Rim. iun. cons. 640. num. 36. lib. 6.
Immò ex eo solo quod quis scire tenetur pro scien
te reputatur, & ignorantia crassa non excusat. Ro-
man. cons. 127. in fi. & cons. 340. in fi.

Et quod fuerit probata citra omnem difficulta-
tem dici debet per testes qui deponunt gesta a Do
mino Laurentio nunciasse aduersarijs, & eis nota
fuisse.

Neque potest replicari, quod non sint con-
testes, sed singulares, quia eos esse contestes in fa-
13 cti informatione deducitur ; & quia quatenus
essent singulares, est singularitas non obstatiua, sed
adminiculatiua, vel subalterna, quæ de fide te-
stium non tollit, vt per Gabriel. tit. de test. conclus.
2. nume. 10. Dum etiam solum laborator expulsus
deponeret prædicta nunciasse, cum agatur de eius
proprio facto, plenè ei credi debet. Gabriel. d. titu.
de testibus, concl. 1. num. 18. Saltem dici debet cui-
libet testi vnico credi debere iunctis adminiculis.
Bart. in l. 1. §. idem Cornelio, ff. de quæstio. Soc. iun.
cons. 62. sub num. 6. lib. 1. & in præsenti plura admi
nicula posse considerari.

Primò considerari potest agi de gestis a colono,
ex cuius scientia, in eius dominis etiam scientia
præsumi debet, ita ex scientia ministri inferioris
14 scientiam præsumi in superiore tradit Rimin. iun.
cons. 242. num. 141. lib. 3. & consi. 381. numero 107.
lib. quarto.

Secondò considerari potest, quod colonus dici-
tur socius domini, & cum eo conuersari solet, &
15 ideo scientia de eorum gestis inter eos præsumi
debere. Crauet. consilio 168. nume. 6. lib. 1. Dixi in
tract. de societ. capitulo decimoquarto, num. quin-
quagesimonono.

Tertiò considerari potest, quod domini solent
persępè accedere ad eorum bona, maximè quando
16 in loco propinquo, prout ista sunt posita, reperiun
tur, & scientia de gestis in loco vbi quis conuersa-
ri solet præsumitur. Crauet. dicto consilio 168. nu-
mero 6. lib. primo. Roland. consil. 19. numero 41.
lib. primo.

Quartò rerum gestarum qualitas considerari po-
test, nempè quod publicè, & palam gesta fuerunt,
& interueniente notario, & executoribus, & quod
17 publicè, & palam, & successiuis temporibus Dom.
Laurentius in dictis bonis conuersatus fuit, & fru-
ctus ex eis percepit : nam sic gesta ad aduersario-
rum notitiã deuenisse præsumuntur. Crauet. d. con
sil. 168. nu. 5. lib. 1.

Quintò & vltimò, considerari potest, non esse ve
risimile, quod aduersarij, quod in eorum bonis a-
geretur : tam quoad culturam, & expensas, pro ea
necessarias, quo ad fructus, & columborum perce-
18 ptionem non perquisiuerint, & ideo hoc omnia ab
eis fuisse perquisita, & scientiam eorum debere
præsumi, ita ex ijs quæ cõmuniter fieri solent scien
tiæ præsumptionem sumendam esse tradit Rolan.
d. consilio decimonono, numero decimoquarto, &
15. lib. 1.

Vltimo loco non obstat dicere, saltem aduersa-
rios

rios debere excusari a pœna,& non sufficere præsumptiones ad eos condemnandum.

Nam non solum in sciente præsumptiuè, sed etiam in scire debente præsumitur dolus,Baiard.ad Clar.quæst.90.num.41. Et quod scientia præsumpta sufficiat etiam ad imponendam pœnam corporalem ordinariam, tradit Boss.tit.de rapinis,num. 30.& post eum Baiard.d.quæst.90.num.45.& quatenus non sufficit ad pœna corporalem,satis est negari non posse sufficere ad imponendam pœnam pecuniariam, de qua modo agatur. Crauet.consil. 193.num.8. lib.1. post Roman.d. consil.117. in fine,& ita videmus passim obseruari, quod ex indicijs, & præsumptionibus cuius vigore vix deueniri potest ad torturam,iudices relicta tortura, imponunt eorum arbitrio pœnam pecuniariam , vt etiã fieri tradit Menoch. in tract.de præsumpt. lib. primo,quæstio. 92.

Et ita, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Testium examen à delegato ordinarij, subdelegari potest, vt dicitur de quolibet actu non iurisdictionali.*

2 *Maximè si fuit approbatum ab ordinario.*

3 *Et si a parte non fuit oppositum.*

4 *Testes non dicuntur examinati extra iurisdictionem si iudices delegati, & subdelegati examinantes vsi fuerunt iurisdictione Auditoris Cameræ quæ vbique se extendit.*

ALLEGAT. CIII.

REVERENDE Pater. Testium dicta de quibus agitur sustinentur, licet fuerint examinati à subdelegato à delegato à iudice ordinario.

Primò an testes præfati essent examinandi pro capiendis indicijs fuit cognitum à iudice ordinario, & ab eo fuit solum-
1 modo iudici delegato commissum examen testiũ, quod similiter a delegato subdelegato commissum fuit,& quando agitur de solo examine absque vllo actu iurisdictionali faciendo,puta citationis, à delegato ab ordinario subdelegari potest , capitu. cum Bertoldus, & ibi Innocen.Host.& Abb. de te iudic.Speeul.tit.de iud.deleg. §.secundo, versicu. sed nunquid.Rota,decisio.tertia,de offic. delegat. in nouis.

Secundò,quia dicta subdelegatio fuit approbata ab ordinario,dum visis dictorum testium depo-
2 sitionibus factis eorum subdelegato, contra reum sententiam protulit.Alexand. consil.157. numero. 11.libro 2. Iason, in l.a iudice,numero decimo,C. de iud.

Tertiò, quia de subdelegatione non fuit opposita in prima instantia, & de ea amplius hodie op-
3 poni non potest, tanto magis , quia testes habiti fuerunt pro ritè,& rectè examinatis,Iaf.in d.l.a iudice,sub num.10.

Quod fuerint examinati extra iurisdictionem opponi non potest , quia iurisdictio Auditoris Cameræ se extendit vbi, & delegatus & subdelega-
4 tus eius iurisdictione vsi fuerunt, l. 1. §. qui mandatum,ff.de offi.eius. Doct.in cap.cum Bertoldus, de re iud.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Colonus aliquando possessionem derelinquit, aliquando prodit, aliquando tradit, aliquando ex ea deijcitur.*

2 *Possessio quemadmodum acquiritur eiecto colono ex ea,ita acquiritur ex eius traditione, etiam domino ignorante,num. 3.*

4 *Colonus dicitur possessionem ei cui tradit claues domus,tradere, & si dicat ptare in tenuta nomine occupantis, etsi tradat ei fructus, & permittat quod eos accipiat.*

5 *Possessio ciuilis & naturalis perditur à permittente quod alius possideat per vndecim menses, immo per triduum.*

6 *Colonus ad acquirendum possessionem sufficit, quod eijciatur de fundo , licet ex eodem non eijciatur eius familia, quæ non possidet nisi iure familiaritatis.*

7 *Possessio perditur etiam solo animo.*

ALLEGAT. XCIV.

REVERENDISSIME Pater. Dubitatio mota contra Dominum Laurentium,possessorem prædij, de quo agitur,non acquisiuisse, & per consequens in ea manuteneri non debere,quia de eo colonos non eiecerit cum tota eius familia,non nocet,quo minus sententia ad eius fauorem lata confirmari non debeat.

Nam quattuor considerantur casus in colono possessionem domini deinente . Primus est, cum possessionem derelinquit. Secundus cum prodit. Tertius cum tradit. Quartus,& vltimus, cum de-
1 ijcitur.Glo. Bart.&Bald.& cæteri, in l.finali,C.de acquir.possess. Bald.consilio 325.numero quarto, lib.primo.

Ideò an possessionem prædij præfati acquisiuerit , non est strictè agendum ; solummodo an eam acquisiuerit colono deiecto, vt in vltimo casu dicitur.Sed etiam videri debet,an alij modi enarrati ei suffragentur.

Et quidem, quemadmodum per coloni deiectio nem possessio acquiritur , ita & quod possessio ab eo acquisita fuerit ex traditione coloni , iuxta tertium casum dici debet,vt post Iacob.Butrig.Pet.& Cynũ, tradit Bald. in dicta l. fin.& in consilio tre-
2 centesimouigesimoquinto, sub numero quarto. Bartol.in l.quamuis, §. primo, numero primo , & in l.peregrè , §.quibus, ff. de acquirenda possess.

&

& in l.fin.in fin.ff.de vi, & vi armata, & est communis opinio. Corn. consilio 228. libro secundo, Menoch.in tract. de recup. poss.Remed.14. numero 17.Ripa, in Rubr. de interd. numero septimo, & ita expresse declarat Crauetta, in Consilio 235. numero primo, libro primo, vbi propriè dicit, quod ista duo æquiparantur: nempè quod colonus expellatur; & quod possessionē alteri tradat, & quem admodum expulsus præiudicat domino, ita etiam
3 ei præiudicat alij possessionem verè non tamen fictè tradendo. Idem tradit Berous consilio 42 sub numero 24. libro tertio, & hoc verum esse dicit, etiam domino ignorante. Bart.in l.peregrè, §.quibus, numero primo, in fi.ff.de acq.possess. per tex. in l.3.§.quod si fetuus ff. eod. & tradit Socin. iun. consil.146.numero 31.libro primo, Ripa in d. Rubr. ff. de interd. sub numero 6. vbi vlterius declarat, quod ignoranti ad recuperandam possessionē hoc modo amissam nullum dabatur remedium; & ideo Iustinianus introduxit remedium d. l. fin. C.de acq.possess.

Neq; dubitari potest an possessio a colono ipsi D.Laurētio tradita fuerit, cum expresse de hoc cōstare in facti informatione deductum fuit, dū fuit demonstratum colonum statim quod D. Laurentius accessit ad possessionem, recessisse a domo, & claues Domino Laurentio tradidisse, & iuisse ad eius dominos, & narrauisse qualiter D. Laurentius acceperat possessionem, & sibi fuisse responsum,
4 quod rediret ad D. Laurentium, & faceret secundum eius voluntatem, & dum fuit demonstratum, quod colonus sequenti die postea a Domino Laurentio fundum recognouit, & cum eo semper, vti cum vero domino tractauit, dando ei fructus, & permittendo quod eos perciperet.

Et sola clauium traditio, etiamsi de cæteris actibus non constaret, satis sufficiens fuisset ad tradendum possessionem D.Laurentio, vt habetur in leg. clauibus, & ibi Bart. ff. de contrah. empt. & per Bald.in l.2.C.de verb.signif. Bero. qui loquitur de colono, dicto consilio 42.nume.25.lib.3. & sufficere si colonus profiteatur stare in tenuta nomine occupantis possessionem dicit Surd. consilio 160. numero 27.libro secundo.

Probatur etiā alio modo possessio ipsius D. Laurentij, dum constat, quod ipse possessionem intrauit, colonū e domo eiecit, claues recepit, prædium eidē colono locauit, & successiuis temporibus per menses vndecim fructus percepit, scientibus, & patientibus aduersarijs: Nam dato, & non concesso, quod aduersarij per istos actus a D. Laurentio factos stante eorum ignorantia non amisissent ciuilem possessionem, sed solummodo naturalem, & vigore ciuilis statim habita scientia potuissent repellere D.Laurentiū, & naturalem recuperare. Tamen
5 quia tacuerūt per tempus præfatum vndecim mensium, & naturalem, & ciuilem amisisse dicuntur, l. quamuis, & l.quod meo, §.fin.ff.de acq.poss.Alex. qui loquitur de eo, qui tacuit post nouam conductā factam a colono, in l.si colonus, §.si conducto, numero 3.in fin.ff.de acquir. possess. post. Afflict. decis.325.in fin.Rim.iun.consilio 689.numero 38. libro sexto, & quod ad amittendam naturalem, & ciuilem possessionem, sufficiat, si dominus post scientiam neglexerit recuperare per triduum, tradit Glos.in leg.tertia, §.cum igitur, ff.de vi, & vi arm. Alex. consilio 35.numero 12.libro 6. Rimin. sen.consilio 219. numero 6. & sequenti, & consil. 311.lib.3.Crauetta, d. consi.235.sub numero 1.

Et licet hæc sufficientissima sint ad iustificandum possessionē D. Laurentij, ea abundanti etiam dicitur, affirmari posse, acquisiuisse possessionem ex eo quia eiecit colonum de domo, & de fundo, receptis ab eo clauibus domus.

Nam quod hoc factum fuerit, deponunt apertissimè testes, & dicunt, quod colonus iuit ad eius priores dominos, vt iam supradictum fuit, nam ex hoc constat, quod non solum recessit à domo, sed etiam à toto fundo. & nullam facit difficulta-
6 tem dicere, quod eius familia non fuerit eiecta: tum, quia in processu quod eam haberet non constat; tum etiam, quia ipse qui fuit expulsus erat principalis, & alij, si qui aderant, ei obedire tenebantur, ita, vt dici debeat, vt ipse solus detineret, & non alij, & per consequens dici debeat, sufficere, quod ipse solus principalis erat, & qui detinebat exclusus fuerit; & propriè quando agitur de exclusione colonorum, non dicunt Doctores, vt excludi debeat familia quæ recognoscit superiorem, sed quod omnes illi sint excludendi æquè principaliter colunt, & detinent, & ita non de familia, sed de colonis principaliter colentibus, loquitur Alex. qui pro hac opinione citatur in l. peregrè, §. quibus, sub numero secundo, ff.de acquir.possess. Et de colonis æquè principalibus, & nō de eorum familia loquitur Bero. quæst. 47. numero quarto, & hæc intelligentia benè iustificatur, ex traditis à Doctorib. de actibus possessorijs qui fiunt à diuersis personis iure familiaritatis, qui possidere non dicuntur, leg.qui iure, & ibi Bartol.& Alex.ff.de acquir.possess.

Tandem etiam dici potest, iustificati possessionem D.Laurentij citra omnem difficultatem, dum aduersarij audito colono, & quod D. Laurentius receperat claues domus, & colonum expulerat, & actus possessorios faciebat, colono præfato dixerunt, quod rediret ad D. Laurentium, & faceret
7 secundum eius voluntatem, donec ipsi postea possessionem recuperasent; Nam ita dicendo, declarauerunt cōteotari possessione eorum esse spoliatos, dum proponebant velle eam recuperare, & quod interim colonus annueret voluntati Domini Laurentij, verum est enim quod solo animo possessio perditur, leg.prima, §. in amittenda, ff. de acquir. possessione. Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Testes licet fuerint habiti proritè, & rectè examinatis, tamen intelligitur quoad citationem, & possunt opponi aliæ exceptiones.*
2 *Compater probat ad fauorem compatris.*
3 *Pro reo ad defensam sufficit imperfecta probatio, & præsumptiua.*
4 *Negatiua non probatur per hæc verba (Io non so, Io non l'ho mai visto) & testes super ea deponentes, debent remouere sensum ab actu.*
5 *Testis declarando eius primum dictum, non dicitur contraria deponere; & testium dicta sunt adiuuanda non cauillanda.*

ALLE

ALLEGAT. CV.



DVM ex aduerso pro parte fisci, & adhærentius dicitur, Reuerende Pater, testes ad eorum instantiam examinatos probare, quia babiti fuerunt pro ritè, & rectè examinatis.

Respondetur, solum quoad citationem fuisse validata eorum dicta, alias verò exceptiones quæ contra eorum per-
1 sonas, & dicta fuerunt reseruatæ, hodie, etiam opponi posse, secundum tradita à Chart. in eius prac. lib. 3. c. 3 num. 64. Dum etiam dicitur, quod testes super affirmatiua deponentes ad reorũ fauorẽ, sunt duo tantum, & testes super negatiua pro Fisci, & adhærentium parte deponentes, sunt quattuor, & sic vti plures vincere debeant pauciores.

Respondetur, quod duo tantum fuerunt in iudicio ciuili; & quod hodie in iudicio criminali de quo agitur, sunt septem, ita vt meritò dici debeat, eos, quia plures sunt, superare Fisci, & adhærentiũ testes numero pauciores, l. ob carmen, §. si testes, & ibi glos. ff. de testibus.

Et dum dicitur, quod dicti duo testes, qui de possessione in iudicio ciuili dispofuerunt, facilè vti forenses decipi potuerunt.

Respondetur cessare prætensam facilitatem decipiendi, dum deponunt de eo quod viderunt affirmatiuè commorantes in Ciuitate Maceratæ.

Etiam dum consideratur, quod quattuor testes examinati ad defensam sunt compatres, & amici inducentis, & pauperes.

2 Respondetur non agi modo de testimonio compatris pro eius filio spirituali, sed pro compatre, & ideo plenè probare, vt tradit Rim. iun. cõs. 228. nu. 20. lib. 2. & dicitur non constare talẽ inter eos fuisse amicitiã, vt de eorum fide sit diminuendum, vt per Alex. conf. 4. nu. 8. lib. 6. sic dicitur, de paupertate, cum non adsit alia causa ex qua suspectiredd antur, de eorum fide minui non debere, maximè, quia sunt numero plures, nempè quattuor. Gabr. tit. de test. Conclus. 18. num. 1. sub num. 4. & nume. 11. & eo magis eos probare, dicitur, quia agitur de reorũ
3 defensione, ad quam probandam sufficiunt etiam testes inhabiles, & coniecturæ, & præsumptiones. Dom. Farinac. q. 62. num. 90. Bursat. conf. 273. num. num. 13. lib. 3. Hond. conf. 99. nu. 28. lib. 1. Mascar. Concl 491. nu. 1. & dici solet pro reo minus dignos testes præferri dignioribus pro actore, & testes rei præferri testibus actoris, etiam si aliquantulum numero excedant. Abb. in c. ex litteris, columna 2. de probat. Felyn. in c. cum P. Mancouella, de accusat. in fine.

Vlteriùs dum consideratur, quod duo ex quattuor testibus examinatis ad reorum fauorẽ, deponunt de diuersa domo, & non de ea, de qua agitur, nempè, Primus, fol. vigesimoprimo, & Secundus, fol. 44.

Respondetur ex eorum dictis clarè constare, eos loqui de domo, de qua agitur, cum agatur, de domo empta ab illis de Cancellarijs, sita propè domũ Ser Antonij Rossilli, & iam primus, quã secundus testis in hoc, quod de hac domo agatur conueniunt.

Et licet secundus testis faciat mẽtionem de alia domo, tunc non deponit super domo de qua agitur, sed de alia, quæ similiter erat ipsius Domini Pauli rei accusati, de qua etiam mentionem facit primus testis, fol. 29.

Insuper, dum dicitur, quod testes fisci sunt quattuor deponentes super negatiua coarctata, nempè, D. Paulum non possedisse domum de qua agitur.

Respondetur, non esse verum testes præfatos ta-
4 liter depoosse, vt ex eorum dictis negatiuę prætẽsæ probatio resultet.

Nam vt videre licet, deponunt per verba (Io nõ sò, io non l'hò mai visto) & quod per huiusmodi verba negatiua non probetur, tradunt Bart. & Bal. in l. diem proferre, §. si plures, ff. de recept. arbitr. Gabr. tit. de testib. Concl. 4. num. 2. Et quod testes super negatiua ad hoc, vt probent, debeant omninò eam coarctare loco, & tempori, & remouere sensum ab actu, dicentes, semper fuisse præsentes, & actum fieri nõ potuisse, quin ipsi vidissent, tradit Bald. qui exemplificat in probanda possessione, in l. actor, num. 14. & num. 17. C. de probat. Mascar. Conclus. 1087. num. 9. Clar. quæst. 53. versic. scias autem.

Vltimo loco, dum ad tollendum de fide Magistri Polidori testis ad Fisci instantiam, & adhærentium examinati, dicitur, quod cõtraria deponat, nempè in domo præfata nõ fuisse fabricatum, & in domo præfata ab eo fuisse accommodatam scalam, & farta tecta.

Respondetur testem non esse falsum, & non deponere contraria, vt præsupponitur, sed solummodo ab eo dicta prima vice declarari ex dictis ab eo secunda vice; nam prima vice cum dixisset generaliter in domo præfata nihil noui apparere fuisse fabricatum; secunda demum vice tantum, licet
5 hoc non appareret, de nouo factum, prima eius dicta declarando, fol. 52. ibi, (E ben vero) dicit ab eo scalam fuisse accommodatam, & farta tecta. Ita à teste declarari posse eius dictum, tradit Rom. con silio 482. numero 8. & 9. Castrensis, in l. hæredes palam, num. 4. ff. de testam. Et cum dicta testis sustineri possint, ita interpretari debeãt vt sustineantur, tradunt Alexand. conf. 180. num. 6. & consillo 185. num. 4. & 5. lib. 7. Dec. consil. 100. sub nume. 3. lib. primo. Bertazz. conf. 5. nume. 7. & consil. 178. num. 4. lib. 1.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Confessio extorta in tortura, non præcedentibus indicijs, à Iudice etiam habente liberum arbitrium, nullius est momenti, etiam ratificata extra torturam.*
2 *Confessio facta ad interrogatoria sugestiua, inualida est.*
3 *Confessionis nullitate stãte, omnia quæ postea facta fuerunt, nullitatis vitio laborant.*
4 *Et contra nominatos à confitente nullum resultat indicium.*
5 *Indicia remota probata per testes singulares, non sufficiunt ad torturam.*
6 *Et vbi adsunt indicia remota, non põt Iudex suo arbitrio imponere pœnam, & reus liberè dimitti debet.*

ALLE-

ALLEGAT. CVI.



PATER Reuerende. Aquilantes prętensus homicida, vt est notissimum, fuit acerrimè & grauissimè tortus, noo præcedentibus in
3 dtcijs sufficienribus, ideo confessio ipsius, sic à Iudice extorta, nullius fuit momenti, & nullius considerationis, licet facta fuerit coram iudice habente liberum arbitrium, & fuerit ratificata; vt latius probat D. Farinac. quæst. 83. numero primo, tertio, & nono.

Et eo magis dicta confessio nullius momenti fuit, quia non solum illatis grauissimis tormentis fuit extorta, sed Iudex vsus fuit quamplurimis
2 suggestionibus, ita etiam inualidam esse confessiónem factam ad interrogatoria suggestiua tradit idem D. Farinac. d. quæst. 83. num. 84.

Et quia Capitanei Valerij processus fundatus est super dicta confessione, omnia indicia quæ contra eum adesse, ex dicto processu deducuntur, quod nullius sint effectus, & efficaciæ dicendum est:
3 quia stante dicta confessionis nullitate, omnia quæ successiuè post eam facta fuerunt, eiusdem nullitatis vitio laborare dicuntur. D. Farinac. d. quæstio. 83. numero 14.

Ideo stante hac nullitate, quod contra nominatos à confitente nullum resultet indicium, tradit
4 D. Farinac. quæst. 83. numero 8. & numero 95.

Cæterum si adessent, prout præsupponit Fiscus, quod tamen negatur, indicia aliqua contra capitaneũ Valerium, quæ ex iam dicta ratione nullitatis vitio non laborarent, tamen modo aliquo dici non potest, quod sint sufficientia ad condemnandum, cum sint sufficientia ad torquendum, & possit Iudex eius arbitrio dimissa tortura deuenire ad condemnationem pecuniariam.

5 Nam prius negatur quod adsint indicia sufficientia ad torturam, quia præsupponitur, solum adesse quædam indicia remota à delicto, & probata per testes singulares, & indicia huiusmodi per testes singulares probata ad torquendum non sufficiunt, D. Farinac. quæst. 37. numero 33.

Negatur etiam, quod Iudex suo arbitrio possit torquere, seu condemnare, vbi adsunt indicia remota, vt per D. Farinac. quæst. 86. numero 14. 66. &
6 94. & hæc dicta sint ex abundanti: quia cum nulla adsint indicia contra capitaneum Valerium, neq; de condemnatione, neque de tortura agendum est, sed liberè dimitti debet, iuxta text. in leg. absentem, ff. de pœnis.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Indicium si coram latrunculatore fuit cœptum criminaliter, & ciuiliter, & super criminali fuerit transactum cum Fisco, idem Iudex remanet Iudex super interesse ciuili, & numero 2. 3. & 4.*

5 *Et procedendo in causa, potest ad inueniendum veritatem super interesse ciuili, deuenire ad torturam, perinde ac si ageretur adhuc de pœna delicti, & ita fuit determinatum in Signatura.*

ALLEGAT. CVII.



REVERENDE Pater. A principio contra Hyppolitum aduersarium pro parte Andreæ Roocaliæ, non fuit solummodo criminaliter, actum, prout ipse præsupponit, sed fuit actum criminaliter principaliter quoad pœnam Fisco applicandam, & secundariè ad restituendum res furatas, vt fieri posse habetur per Clarom quæst. secunda, versiculo, & hæc quidem. D. Farinac. quæst. 100. nume. 152. & tam à primo quam à secundo Iudice sententia super pœna Fisco applicanda, & super rebus Roncaliæ restituendis lata fuit; & in tertia instantia, similiter super vtraq; causa Illustrissimo, & Reuerendissimo Vicario comissa fuit.

Ideo hodie dicitur, quod ab eodẽ Illustrissimo, & Reuerendissimo Vicario terminari debeat, per text. in l. vbi ceptum, ff. de iudic. & in §. quoniam,
1 in Auth. de testi. Gabr. in suis Cooclus. tit. de iudic. Conclusione prima.

Et non obstat dicere super pœna Hyppolitum cum Fisco transegisse, & hodie solum esse agendum de actione ciuili competenti Roncaliæ, & hoc fieri debere coram Iudice ciuili, & fieri non
2 posse coram Iudice criminali, per text. in leg. solemus, §. latronculator, ff. de iudic.

Quia respondetur, verum esse, quod si hodie actionem ciuilem intentare vellet Roncalia, cogeretur adire Iudicem ciuilium causarum, sed non esse verum quod coram Iudice criminali non potuerit agere principaliter ad pœnam Fisco appli-
3 candã, & subsequenter pro recuperatione suarum rerum. Bart. in l. interdum, §. qui furem, ff. de furtis. Vant. in titulo de nullit. ex defec. iurisd. sub numero 47.

Et non est verum, vt ipse præsupponit, quod hodie Iudex non possit iudicare super interesse ciuili, ex eo, quia ipse super pœna transegit cum Fisco;
4 quia sicut si transegisset cum parte, Iudex teneretur causam terminare respectu pœnæ debitæ Fisco, ita transegendo cum Fisco iudicium terminari debet cum ipsa parte. D. Farinac. quæst. 5. sub numero 12. & est semper verũ, quod per transactionem per sonis, & rebus non comprehensis in ea, præiudicatum non censetur, l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pactis. Corn. consilio 24. numero 1. libro 1.

Et non solum Iudex coram quo causa introducta pendet, debet eam per sententiam definire, sed
5 etiam, si hoc effugere vellet aduersarius, potest ad veritatem inueniendã deuenire torturam, perinde ac si etiam ageretur de pœna imponenda pro delicto, & super ea nõ fuisset transactum, Paris de Puteo, in tract. de Syndic. in verbo, Tortura, il 3. cap. 2. Boss. tit. de iudic. & consid. ante torr. nomer. 100. Ripa, in rub. de Iudic. numer. 97. D. Farioac. quæst. quinta, sub numero duodecimo, & quæst. 42. numero 43.

Et secundum prædicta, ita fuit determinatum in Signatura, Die 26. Iunij, 1608. Romæ.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Delinquens præsumitur maior, & non minor.*
2 *Minor ætas excusat à pœna ordinaria homicidij.*
3 *Constitutio Pij IV. procedit in condemnatis in contumacia.*

ALLEGAT. CVIII.

EXCELLENTISSIME Domine. Licet delinquens minor non
1 præsumatur, Baiard. ad Clarum, q. 60. num. 24. tamen præsumptio cessat in præsenti, dum verè constat Camillum homicidam esse minorem sexdecim annorũ, vulgata l. diuus, ff. de restit. in integr.

Et eius minori ætate stante, non pœna homicidij, sed alia mitiori puniri debet, vt esse communiorem opinionem, post infinitos ad satietatem ci
2 tatos, testatur Farinac. quæst. 92. num. 41. & nume. 43. Et testimonio Vulpel. in consil. 101. asserentis Romæ ita obseruati, non est credendum; & magis Farinac. in d. quæst. 92. sub num. 42. testanti de contraria obseruantia contra Vulpellum, cum, vt ipse dicit, magis eo in vrbe versatus sit.

Et non obstat constitutio Pij IV. in qua disponitur minorem ætatem non excusare homicidas, dum tamen maiores sint quatuordecim annorum,
3 quia loquitur de condemnatis in contumacia, & de sententia exequenda post capturam, & non procedit in condemnatione facienda, vt optimè probat. Hond. conf. 99. libro 1.

Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Verba generalia, de omnibus incorporatis Fisco, generaliter intelliguntur de omnibus incorporatis, & non de alijs non incorporatis.*
2 *Verba generalia sunt interpretanda secundum qualitatem expressam.*
3 *Cogitatio in genere non potest præsumi facta extra dicta verbis claris. Et expressum facit cessare tacitum.*
4 *Verba (ricercate de qualche gratia) apposita in chirographo sanctissimi, denotant specialem, & non generalem petitionem ab eo fuisse factam.*
Aliqua, est dictio specialis, quæ verificatur in qualibet re, etiam minima.
5 *Exceptio de aliquibus rebus si sit facta, concessio de similibus facta censetur.*
Exceptio non habet eam vim, vt de rebus omnibus præter expressas concessio facta censeatur.
6 *Gratia quando est facta ad partis instantiam, non ita latè est interpretanda, prout sit, quando conceditur motu proprio.*
Gratia interpretatur ita, vt non destruantur verba, & inducatur noua gratia, & in ea non procedit argumentum de maiori ad minus.
7 *Pontifex de notorio, & de consuetudine non præsumitur habere notitiam.*
8 *Ignorare præsumitur quis vires sui patrimonij.*
Scientia partis, non arguit scientiam totius, in rebus separatis.
Scientia vt obliget, oportet vt sit plena, & perfecta, cũ omnibus qualitatibus.
9 *Donatio de re facta comprehendit intra in re ipsa existentia, secus est si sint diuersa, & separata.*
10 *Scientia Pontificis cõcedentis gratiam debet probari ab eo qui excipiendo cõtra Fiscum gratia vtitur, & gratiam iustificare tenetur.*
11 *Scientia in Pontifice non præsumitur ex scientia suorum officialium, & ex negligentia officialium in Pontifice scientia causari non potest.*
12 *Sententiæ effectus consumati durant post eius cassationem, & scientia ex falsa causa lata, dicitur nulla, & vsque ad 30. annos potest Fiscus dicere de nullitate.*
13 *Dominium rerum delinquentis statim lata sententia transit in Fiscum, & contra eum requiritur præscriptio 39. annorum.*
L. in omnibus, ff. de diuersis, & temporalibus præscr. declaratur.
Præscriptio contra Fiscum procedit decennio, cum titulo, & bona fide, sine titulo requirit cursum viginti annorum, secundum magis communem opinionem.

ALLEGAT. CIX.

PATER R. A Clemẽte VIII. Fel. rec. in chirographo, de quo agitur, duo expressa fuerunt.

Primò, quod Alphonsus fuerat condemnatus in pœna confiscationis omnium bonorum.

Secundò, quod dictorũ bonorũ omnium possessio à Fisco fuerat capta, & facta incorporatio. Quare dum primo loco ex aduerso dicitur, gratiã seu donationẽ Pontificis in d. chirographo contentã esse generalem, & generaliter intelligendam de omnibus bonis.

Respondetur non negari generaliter debere intelligi, sed non ea generalitate, vt cõprehendat bona etiam non incorporata, sed solummodo bona incorporata, vt ipsius Pontificis verba clarissimè sonant, & probatur in l. hæres meus, §. 1. ff. de leg. 3. vbi habetur, quod duæ statuæ marmoreæ, & etiã oẽ
1 marmor fuerat legatũ, & non obstantib. dd. verbis generalibus, omne marmor, disponitur, statuas marmoreas solũmodo deberi; & probatur in l. fi. §. cui dulcia, ff. de trit. vino, & oleo legato, vbi habetur, quod cuidam fuerant legata omnia dulcia, & dicitur quod omnia dulcia comprehendebãtur, si verò sit legatum vinum Græcum, & dulcia omnia, quod solum id, quod potionis est contineatur, non obstantibus dictis verbis generalibus, omnia dulcia: quia in ea generalitate intelliguntur ea quæ sub genere potionis continentur, sic enim fieri debere, dicitur in proposito, quod verba

generalia in Chirographo apposita (Doniamo tutti gli altri beni, & ragioni, &c. veniant intelligenda sub generalitate bonorum possessorum, & in corporatorum à Fisco.

Et hanc interpretationem sic semper esse faciendam secundum qualitatem expressam, & dici gene
2 ralem, & generalitati verborum conuenire, & eorum generale significatum non destruere, declarat, & dicit esse communem Doctorum opinionem Bertrand. in consilio 230. libro secundo, parte secunda, & verba generalia, esse interpretanda secundum qualitatem expressam, latissimè probat Rimin. iun. consilio 199. numero 99. vsq; ad num. 109. libro secundo, & consilio 491. nomero 51. vsq; ad num. 67. libro 5.

Secundò, ad id quod dicitur, Pontificem in genere cogitasse de bonis etiam non Incorporatis, & hanc generalem cogitationem sufficere, ad hoc, vt in eius gratia, seu donatione, bona omnia etiam non possessa, nec incorporata à Fisco comprehendantur.

3 Respondetur facillimè ex verbis prolatis, vt supra dictum fuit, constare a Pontifice solummodo de bonis incorporatis in genere fuisse cogitatum, & ideo fieri non posse, quod cogitatio in genere, vltra eius expressam intentionem operari possit, vt latè probat Gabriel, qui infinitos citat more suo, titulo de reg. iur. concl. quarta, numero 22. Rimin. iun. dicto consilio 199. numero 46. 110. & numero 116. libro secundo, & facit regula, quod expressum facit cessare tacitum, vt dicit Bald. in leg. in multis, versiculo item noto ff. de stat. homin.

Tertiò, ad argumentum ex aduerso somptum ex generalitate petitionis, nempè quod vti ea fuit generalis, ita, & gratia generaliter intelligi debeat.

Respondetur tantum abesse, quod constet de tali generali petitione, vt immò appareat ex tenore chirographi eam in specie factam fuisse, & indiui-
4 duo, ita vt dici possit, quod quemadmodum petitio fuit specialis, ita & specialis gratia, argumentum retorquendo, censeri debeat. Petitionem autem fuisse specialem constat in illis verbis, in dicto Chirographo contentis.

(Ricercati di qualche gratia) Cum dictio aliqua non solom non sit generalis, sed verificetur in qualibet re, etiam minima, glos. in Clementina, 1. in verbo, earum, de foro compet. Rimin. iun. consilio 15. numero 60. libro primo. Menoch. in tract. de recup. poss. remed. 14. numero 8.

Quarto loco dum sumitur argumentum ab exceptione, qood firmet regulam in non exceptis, nempè quod facta exceptione de qoibusdam rebus in gratia, cętera omnia concessa præsumantur.

5 Respondetor retorqoendo argumenrom, quod exceptio vti de bonis possessis, & incorporatis facta fuit, ita quod concessio de bonis incorporatis facta fuerit, dici debeat: cum verum sit exceptum de regula esse debere, l. nam quod liquidè, §. fin. ff. de penu legat.

Etiam Respondetur exceptionē qoarumdam rerum non eā vim habere, vt de rebus omnibus præter expressam donatio facta non præsumatur. Ita declarat Bertrand. d. consi. 230. nu. 2. lib. 2. parte 2.

Quintò: ad id quod dicitur, Pontificis gratiam latè esse interpretandam.

Respondetur: quod si hoc esse potest in gratia facta motu proprio, tamen non procedet, qoando,
6 prout est in præsenti, ad partis petitionem facta fuit. Ias. in l. beneficium, sub numero 24. ff. de constit. Princip. post Ioan. Andr. & Abb. in capitul. 2. de immun. eccles. Respondetur ēt, quod dum, loquitur Pontifex de bonis possessis, & incorporatis, interpretatio fieri non potest ita quod comprehendantur bona etiam non incorporata, quia hoc modo faciendo non esset interpretari, sed inducere nouam dispositionem. Rot. diuers. decis. 366. sub numero sexto, & septimo, libro primo, adeo verba gratiæ esse attendenda, vt in ea non procedat argumentum de maiori ad minus, etiam si sit verisimile, quod Pontifex id quod minus est concessisset. trad. Bero. consi. 176. numero 15. libro 2.

Sextò, Dum proponitur notorium fuisse Alphonsum habuisse bona, de qoibus agitur, & præsumi debere de tali notorio Pontificem scientiam habuisse.

7 Respondetur, de hoc notorio in facto non constare, & licet fuisset probatum, nihilominus præsumi non debere, de eo Pontificem scientiam habuisse, nam nequè etiam de consuetudine in ciuitate vigenti notitiam habere pręsumitur, Bald. in l. fin. sub numero 9. C. sent. rescind. Decian. consilio 14. num. 76. libro 3.

Septimò, ad id quod dicitur, Pontificem scientiam haboisse de quibusdam rebus non incorporatis, super quibus quarumdam dotium hypotheca imposita fuit, & qood ex harum rerum scientia de cęteris etiam rebus scientiam habuisse præsumatur.

8 Respondetur, argumentum non concludere, quia, etsi agatur de proprio patrimonio, præsumitur quis ignorare omnia, quæ in eo continetur. Aret. consilio 47. numero secundo; & melius respondetur, ex scientia partis, argui ad scientiam totius, quando sunt simul vnita, secus verò si sint diuersa, & disunita ita, vt possit qois, prout est in præsenti, vnam partem scire, & aliam ignorare, ita per text. in leg. non est ferendus, ff. de transact. vbi qui habet notitiam Testamenti non præsumitur habere notitiam Codicillorum tradit Surd. consilio 150. numero 133. libro primo, vbi etiam subdit, ad hoc, vt quis per scientiam obligetur, necesse esse qood plenam, & perfectam totius negotij scientiam habeat cum omnibus suis qualitatibus, glos. in capitu. concertationi, in verbo, sciuerit, vbi Dom. de appel. in 6.

Octaoò ad id quod dicitur de donante rē, quod etiam censeatur donare iura ignorata, tum re ipsa
9 existentia, per text. in cap. pastoralis, de donat.

Respondetur, ꝙ in d. text. de responsione apparet, dum in eo agitur de iurib. existentibus in re ipsa donatis, & modo agatur de reb. penitus diuersis, quæ donatæ pręsumuntur, & hęc longè diuersa esse inter se colligitor ex traditis à glos. in d. cap. pastoralis, in verbo, quod suum est, & a gl. in l. Mæuios, §. pen. ff. de legat. 2.

Nonò, dum dicitur, pro Fisci Parte probandam esse ignorantiam, nēpè, Clementem VIII. Pontifi. Maximom ignorasse, qood dicta bona non incorporata à Fisco reperirentur, & hoc ea ratione: quia sit Fisci fundamentum.

Respondetur negando, ꝙ ignorantia sit fundm̄ Fisci: nam ipse fundat suam intentionem in senten
10 tia, in qua bona oĩa Alphonsi confiscata apparent, & cuius virtute bonorum omnium ipsius Alphonsi dominium in eum transitum fecit, Ita vt eı̄ competat rei vendicatio, & hæc ab ipso deducuntur, & probantur, & pars aduersa excipit de donatione sibi gratiosè facta de omnibus bonis, & quia ipsa in suis exceptionibus plenè deducta probare tenetur, leg. in exceptionibus, ff. de pro-

bat.

bat. Erit ipsius fundamentum docere de scientia Pontificis, & validitate donationis nisi succumbere vellet, & quia vbi est ignorātia, non procedit donatio, leg. nec ignorans, Cod. de donat. scientiam Pontificis probare erit obligata, maximè quia gratia in qua quis se fundat, semper sit verificanda. Berous consilio 14. numero primo, & secundo libro primo.

Decimo, dum dicitur, prætensam ignotantiam in Pontifice non esse probabilem, quia Fiscus tenebatur, perquirere bona de quibus agitur, & ea apprehendere, & incorporare.

Respondetur aduertendum esse ad fallaciam huius Argumenti dum dicitur: censeri Principem donasse bona ignorata, quia scire tenebatur; nam etsi de dictis bonis notitiam habuisset, in donatione propter verba in ea contenta, vt supra dictum fuit, non fuisset comprehensa, & si data scientia cessatet comprehensio, multo magis ea cessante comprehensa dici non debent.

Itē respondetur agi hodie de facto Principis, & non de facto Fisci, à quo negligentia in non perquirendo commissa asseritur; & si ex Fisci negligentia in eo scientia præsumi posset, non per hoc sequitur, quod sit in Principe præsumenda: tum, quia non præsumitur habere scientiam de eo quod faciunt sui officiales. Surd. consilio 28. numero 103. libro primo, tum etiam quia in Fisco solum si adfuisset negligentia argueretur scientia præsumpta. Oddo, de rest. in integr. quæstione octaua numero, 58. & sequenti.

Et si ex vera scientia in officialibus non præsumitur scientia in Principe, multo magis ex præsumpta scientia in officialibus scientia in Principe præsumi non debet; quia à veritate deducuntur præsumptiones, & præsumptio ex præsumptione non datur. Ancharan. consil. 302. ad finem. Bologn. in consil. pro Triult. posito in fi. suorum consilior. numero 112. Item respondetur non esse ad propositum in præsenti tractare de tali præsumpta scientia, dum, vt supra dictum fuit, ad effectum de quo agitur non sufficiat, sed requiratur vera, singularis, & exquisita Crauet. consilio 93. numero 8. versiculo illud autem, libro 1. Rimin. iun. consil. 233. nu. 333. libro tertio.

Vndecimò, ad fundamentum à decreto Gubernatoris desumptum, cuius vigore cassa fuit sentētia lata contra Alphonsum, ita, & taliter, vt ea hodie amplius Fiscus vti non possit.

Respondetur animaduertendum esse, hodie ad huc illius sententiæ effectus consumatos durare. In
12 super respondetur Fiscum non solum hodie sed etiam vsq; ad 30. annos de Decreti præfati nullitate opponere posse. Boss. tit. quomo. suce. fisc. Vant. in tract. de nullit. titulo quot. & intr. quod temp. numero octauo, & dicitur de eius nullitate respectu bonorum non incorporatorum, de quibus agitur expressè constare, dum in gratia apparet à Clemente facta, bona non incorporata non fuisse comprehensa, certum est enim, sentētiam ex falsa causa latam, nullam reddi Vant. in d. tract. titu. de nullit. ex defect. proces. numero 129. Menoch. consilio 61. numero 40. libro 1.

Duodecimo, & vltimo, ad id quod dicitur Fisco obstare præscriptionem quinq; vel saltem decem annorum.

Respondetur vigore sententiæ latæ contra Al-
13 phonsum suorum bonorum omnium in Fiscum fuisse translatum dominium, Bart. in l. prima, §. an bona, & in l. Imperator, ff. de iure fisci. Cuman. cōsilio trigesimosecundo, in fine. Boss. titulo de bonor. publ. numero vigesimoquinto, Peregr. in tract. de iure fisci titul. primo, numero quinquagesimosecundo, & ei fuisse acquisitam rei vendicationem, Bart. in leg. defensionis facultas, numero 6. C. de iure fisci, libro decimo, sine actionem indicati ex sententia vel officium iudicis competens pro eius executione, quæ durat per annos triginta, vt probatur in textu iuncta gloss. in leg. sicut in rem, C. de præscript. 30. vel 40. ann. & ideo non esse verum, quod Fiscus possit repelli exceptione quinquennali, seu decennali. & ad Iura, quæ in contrarium allegari possent facile datur responsio, procedere solūmodo in casibus in eis expressis, vt est text. qui cauillari non potest, in leg. in omnibus, ff. de diuers. & temp. præscript. Rimin. iunior consilio 614. num. 51. lib. 6.

Et vera distinctio est in hac materia, quod contra Fiscum præscribatur decennio, stante titulo, & bona fide, & spatio viginti annorum præscribatur sine titulo, stante tamen eadem bona fide. Bart. in dicta leg. in omnibus, Abb. in cap. cum nobis, de præscript. Aretin. consilio 103. in 5. dubio. Boss. titulo de bonor. publ. num. 70. & hanc dictionem esse communiter receptam non solum testatur Aret. in d. consilio 103. sed etiam Balb. in tract. de præscript. in 2. parte, quintæ partis princ. quæstione prima, numero quarto, in fine, & Eugen. consilio nono, numero quinquagesimoquarto, & de magis communi nouissimè testatur Dominus Farinacquæst. vigesimaquinta, numero 163. in fine, quæ verè magis communis apparet, considerato numero Doctorum, ac etiam considerata eorum auctoritate, qui hanc partem tenuerunt, & in præsenti cessare in possessoribus titulum, & bonam fidem, adeo clarum est, vt alia probatione opus non sit.

Hæc omnia cum eruditissimo Viro ab eo requisitus fuerunt tractata per modum discursus.

Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Maritus si fateatur occidisse vxorem repertam in adulterio est ei indulgendum.*

2 *Confessio qualificata non est diuidenda quando pro qualitate ad rei fauorem adsunt vrgentissimæ præsumptiones, quæ reo ad defensam sufficere debent, & numero 3.*

ALLEGAT. CX.



ILLVSTRISSIME Domine. Marito ignoscitur occidenti vxorem deprehensam in adulterio, l. si quis in grau, §. si maritus, ff. ad Syllan.

1 Et huic marito licet non plenè docuerit deprehendisse vxorem in adulterio, tamen parcendum est, quia delictum solum probatur per eius confessionem, & est eius confessio qualificata, nempè, eam in adulterio deprehensam, Zelo ho-

 notis,

Pars Secunda.

noris, & dolore impulsum occidisse, & hac confessione sic qualificata stante, quod ei ignoscendum sit, non aliter probata qualitate, est textus expressus in l. si adulterium, §. Imperatores, ff. ad leg. Iul. de adulter. cuius verba sunt. (Ei qui vxorem suam in adulterio deprehensam occidisse non negat; vltimum supplicium remitti potest, difficillimum cum sit iustum dolorem temperare.) Nam textus solum dicit, marito indulgendum, qui vxorem deprehensam in adulterio occidisse non negat, & in eo nullum verbum habetur, quod eam in adulterio deprehendisse, probare teneatur.

Si etiam dictam qualitatem probare fuisset obligatus (quod omninò negatur) eam probasse dicendum est ex præsumptionibus vrgentissimis quæ in facti informatione comulatæ fuerunt. Et non obstat dicere, dictam qualitatem præsumptionibus
2 non potuisse probari, sed requiri plenam probationem.

Nam quod sufficiant præsumptiones, manifestatur: quia videmus quod quando agitur de quæstione, an cõfessio qualificata diuidi possit, formãt Doctores diuidi confessionem à sua qualitate non posse, quando pro qualitate adsunt præsumptiones; & sic admittunt qualitatem præsumptionibus probari posse, & plenam probationem non requiri. Alciat. in l. 1. §. si quis simpliciter, ff. de verb. obligat. Gabriel. libro septimo, Conclusione decimanona, numero decimoquarto, Bertazzol. & ibi Addit. cons. vigesimoseptimo, numero 10. libro primo.

Et potest cõsiderari sufficere præsumptiones ad dictam qualitatem probandam, quia semper licet pro parte Fisci sit plenè probatum delictum, tamen pro reo ad eius defensionem admittuntur indicia, & præsumptiones: quia ei satis est Fisci intentionem obnubilare. Ancharan. consil. 283. columna secunda, Crauetta, consilio secundo, numero decimosexto, libro primo, Farinac. quæstio. 86. numero septimo.

Erit igitur iste maritus absoluendus à pœna ordinaria, & alia pœna valde leui condemnandus.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Querela sine nomine nihil operatur, & graue est querelatores vti testes examinare, & numero secundo.*

3 *Testis inimicus, & falsus non probat, & falsitas probatur ex inspectione loci.*

4 *Testis deponens super affirmatiua conuincitur de falso a teste deponente super negatiua, vel saltem redditur suspectus.*

5 *Mulieri non creditur, maximè si contestem non habeat, & alios patiatur defectus, & numero sexto, & octauo.*

7 *Adulterium non punitur si non adsit accusator, & transacto quinquennio.*

9 *Fama debet formiter probari per testes omni exceptione maiores, & non dicitur probata, si alij testes dicant de ea nihil audiuisse, & num. 10.*

11 *Adulterium ex sola allocutione facta in domo mulieris non præsumitur maximè si ita fieri solitum est.*

Mulier si cum hominibus de nocte laruata incedat, non præsumitur adulterium commisisse si ita fieri solitum est.

12 *Nudus repertus in capsa existente in camera mulieris vbi ipsa erat in lecto cum eius marito, non præsumitur commisisse adulterium, si constat quod ita faciebat, vt se absconderet ne caperetur ab executoribus ad instantiam suorum creditorum, & ex duabus causis attenditur illa quæ sit delicti exclusiua.*

13 *Testis vnicus pro Fisco examinatus sufficit ad probandum rei innocentiam.*

ALLEGAT. CXI.



PATER Reuerende. Nullius sunt momenti indicia, quæ contra Dominum Franciscum, & Dom. Luciam ad probandum adulterium in processu cumulata fuerunt.

Primò prætensa querela, cum sit sine nomine, nihil operatur, vt per Clarum, quæ
1 stione quinta, vers. scias etiam, circa medium, & potest credi, quod fuerit porrecta à Dom. Francisca Matthæi primo loco pro parte Fisci examinata, quę in hac causa primas partes facere dignoscitur.
2 & quam graue sit, quærelatores vti testes examinare, exclamat Iodocus in pract. capit. 50. numero 22. & post eum Dom. Farinac. quæstione 60. sub numero 64.

Secundò, dicta Francisca Matthæi penitus fide caret, quia bene notum esse debet, ipsam querelã porrexisse, & Iura abhorrent quem fungi officio querelantis, & testis, cap. forus, §. in omni, de
3 verb. signific. & quia est inimica Dom. Luciæ, vt in facti informatione demonstratur, l. 3. & ibi DD. ff. de testib. Dom. Farinac. latissimè, quæstione 53. numero tertio.

Et quia de falsitate, & periurio conuincitur. Deinde facta loci inspectione patet, ipsam non potuisse videre, prout ex eius fenestra vidisse dicit Do. Franciscum actus inhonestos facientem cum Do. Lucia, ita ex loci inspectione testem de falso conuinci, tradit Bertazz. consil. septuagesimoprimo, numero 27. libro primo, & optima quidem ratione: quia probatio quæ fit per inspectionem loci oculata fide, superat omnes alias probationes. §. fin. Inst. de gradib. cognation. conuincitur etiam de falsitate, dum alij testes examinati negatiuam coarctando ad locum, & tempus, de quibus deponit Francisca, dicunt actus præfatos inhonestos, à Domino Francisco non fuisse factos, ita quod testes
4 deponentes super negatiua, coarctata, testem deponentem super affirmatiua, de falsitate conuincant, & non procedat regula illa: testi vni affirmanti credendum esse magis, quam pluribus negantibus, tradit Gabriel. tit. de testibus. Conclusione quarta, num. 3.

Et quatenus etiam non remaneret conuicta de falsitate, redditur saltem suspecta, ita vt non probet. Dum testes in contestea ab ea nominati, se nihil vidisse dicunt. Borsat. consilio 154. numero 7. lib. secundo. Et quidquid dicat hæc mulier, peni-

penitus ei cred inon debet: tum, quia est mulier,
Horat.Luc.consilio 161.numero 16.& 17.libr. pri-
mo, consiliu crim. diuers. tum etiam quia conte-
stem non habet,leg.vbi numerus,ff.de testibus, &
quia est meretrix. Bertaz.consilio 311. numero 17.
libro secundo.

Tertiò D.Diana examinata pro Fisco similiter ni
hil probat;dum est mulier, & ipsa etiā meretrix, &
inimica D.Luciæ, & hodie detinetur carcerata pro
6 furto, & lenocinio, & sic tot patitur exceptiones.
Bertaz.consilio tertio,numero 21.& numero trige-
simosecundo,libro 1.

Quarto Carolus cauadenti non solum non pro-
bat vti inimicus Luciæ, & Flaminij eius mari-
ti, sed etiam quia nihil dicit, quod tangat adulte-
rium prætensum inter D. Franciscum, & Luciam,
Dum tantum deponit de prætenso adulterio com-
misso cum quodam Rainerio defuncto, de quo ho-
die non agitur,& de eo agi non potest,cum sit tran
sactum quinquennium,l.mariti, § hoc quinquen-
nium, ff.de adulter. & cum non adsit accusator, l.
7 quamuis,la secunda.C.de adult. & ex dicto præten
so adulterio pro præsenti adulterio de quo agitur,
præsumptio aliqua capi non potest, cum præsuma-
tur motum, & vitæ mutatio. Bertaz.d.consil.311.
num.13.& 14.libro 2.

Quintò, Petrus Pettinus non probat simili-
ter ob inimicitiam, quam habet cum Flamminio,
& Lucia, & quia solum deponit de adulterio
commisso cum prætenso Rainerio, de quo hodie
non agitur,& à quo indicium aliquod desumi non
potest.

Sextò, Pamphilia, etiam vti mulier, & vti me-
retrix nihil probat; & quia etiam tantum depo-
nit de d. Rainerio, & de præsenti adulterio nihil
dicit.

Septimò, Ioanna Borgognona similiter non pro
bat,quia tātum de auditu deponit, & à quibus au-
diuerit non dicit. Bertazzol. consilio 225. numero
8 primo,& 2.libro primo,& quia est mulier,ac etiam
non carens infamia, vt dicunt testes ad defensam.
Speculat.titulo de teste,§.primo,numero octuage-
simooctauo.

Octauò,prætensa publica vox, & fama, similiter
nullum facit indicium,tum, quia testes aliqui, qui
9 super ea fuerunt examinati patiuntur supra rela-
tas exceptiones, & testes de fama deponentes, de-
bent esse omni exceptione maiores, & non suffi-
ciunt mulierculæ,& homines viles.Mascard.Con-
clusione 799.num.37. Dominus Farinac. quæstio-
ne quadtagesimaseptima,numero 210.cum etiam,
non deponunt eo modo & forma, prout depone-
re debent, nempè, allegando causam scientiæ
per sensum, & dicendo, quod audiuerunt publicè
dici à maiori parte, vt per Bart.in l.de minore, §.
Plurimum, ff.de quæst.cuius opinio est magis com
munis, & debet obseruari in causis criminalibus,
etiam in Statu Ecclesiastico, vt dicit Dominus Fa-
rinac.d. quæstione quadtagesimaseptima, numero
259.in princip.& numero 260.in fine, & loquendo
de probatione adulterij,qood ita testes super fama
10 deponere debent, tradit Lucius, d.consil.761. nu-
mero primo,consilio crimin.diuers.vbi sub nume-
ro trigesimotertio, dicit, etiam post Grat.consilio
57.numero vigesimosexto, libro secuodo, quod si
testes non nominant personas, a quibus dici audi-
uerunt præsumitur famam habere ortum à quære-
latoribus, & etiam fama prætensa probata dici à
dictis testibus non potest; quia alij testes depo-
nunt dictam famam non audiuisse, sed D. Lu-
ciam esse bonæ vitæ, & fama. Crauetta, consi-
lio quinquagesimoseptimo, in fine, libro primo.
Luc.d. consilio 761. num. 33. in fine Dominus Fa-
rinac.d.quęst.47.numero 170.

Nono, quod D. Franciscus steterit in domo D.
Luciæ, & cum ea locutus fuerit, & aliquando
etiam comederit, nullum facit indicium, quia isti
actus nimis remoti ab adulterio, ad illud præsu-
11 mendum non considerantur; capitulo litteris, de
pręsumpt.Ruin.consilio quinquagesimotertio,nu-
mero 10.versiculo, & idem satis probatur, libro 5.
& cum hęc Romæ passim fieri soleant, nempè, vt
forenses conducant cameras in domibus mulie-
rum,præsumptio aliqua mali sumi non debet.Ber-
taz. qui loquitur in fortioribus terminis de mulie-
re de nocte larnata eunte cum iuuenibus, d. consi.
311.libro secundo, Polid. Ripa, in tract. de noct.
temp. capitulo trigesimosexto, numero 52. & ex
conuersatione quæ fit cum mulieribus, vbi adsint
aliæ personæ, & adsit maritus, quod non sit ma-
lum præsumendum, faciunt tradita per Abbat.in
capitulo,per tuas,parum ante finem,de cohabitat.
cler. & mulier, & hoc eo magis procedere debet
in Domino Francisco Presbytero sacerdote, iuxta
tradita per glos.in capitulo absit, 11. quęstione 3.
& per Speculat.titulo de pręsumpt. in princip.

Decimo Respondetur, nullius roboris, & mo-
menti indicium desumptum ex eo, quia D. Fran-
ciscus fuit repertus nudus in quadam capsa exi-
12 stente in camera, vbi dormiebant Lucia, & eius
maritus: nam si verè adulterium commisisset cum
Lucia, certè potius stetisset in proprio thalamo, &
in proprio lecto,cum ita faciendo, nullum malum
indicium desumi potuisset, & non est credendum,
quod ita fatuus fuisset, ꝙ se posuisset in d. capsa,
si verè delictum præfatum perpetrasset, maximè
enim in probationibus attendenda est verisimili-
tudo, capitulo quia verisimile, de præsumpt. latè
Crauet.consilio 61.numero nono libro primo.Vlte
rius cum fuerit probata causa,à qua mouebatur ad
se claudendum in d. capsa, nempè, quia ita facere
solitus erat, ne ad instantiam suorum creditorum
carceraretur, vt optimè dicit Marcus testis Curiæ,
alij testes ad defensam examinati, delicti præsom-
ptio cessate debet,l.verius, ff.de probation.& si ex
duabus causis,quid factum pręsumi possit,quod ex
causa delicti exclusiua factum præsumi debeat,tra
dunt Gabriell.consilio 169.num.19.lib. 1. Clar. q.
56.versiculo, & in hoc.

Vndecimò, & vltimo indubitata redditur defen
sio D. Francisci, & Luciæ, quia eorum innocentia
expressè probata apparet per Marcum, qui pro in-
formatione Curiæ fuit examinatus, cui vti a Fisco
approbato,plena fides adhiberi debet,Cephal.con
silio 65.numero 55.libro primo.Bursat.consil.152.
13 numero 46.libro secundo, & consilio 237.numero
nono,libro tertio.Horat.Luc.consilio 168.numero
quarto, libro primo, & multum etiam operatur ad
tollendum indicia delicti, si quæ adessent, dum in
specie de bona fama non solum D. Francisci, sed
etiam D. Luciæ, quam plures testes fide digni de-
ponunt. Menoch. in tract. de præsumpt. libro ter-
tio, præsumpt.112.num. 109. Osasc.decis.72.num.
12. Honded.consi.31.num.70.lib.1.

Et Ita,&c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Confessio furis non nocet nisi furta verificentur.*

2 *Minores infames, & qui faciunt se socios criminis, & alios patiuntur defectus, etiam torti non faciunt indicium ad torturam, & plures defectus per torturam non purgantur, & num. 3.*

4 *Corpus delicti transeuntis, saltem præsumptiuè debet probari ante condemnationem.*

5 *Aetas minor probatur ex aspectu, & de ea perquirere debet Iudex.*

Confessio minoris est multum fallax, quia non est constantis ingenij, & facile cedit ferulæ.

6 *Confessio minoris generalis, commisisse sodomiam, non expresso loco, tempore, & persona, non est attendenda, maximè si respectu vnius personæ non vera reperta fuerit.*

ALLEGAT. CXII.



REVERENDE Pater. Licet Baltassar fassus fuerit commisisse extorsiones de quibus agitur, & à diuersis hominibus incognitis fuisse sodomitatum, tamen infrascripta da eius fauorem consideranda veniunt.

Primò respectu extorsionom, non constare de corpore delicti, cum non appareat de quærelatore, & de persona à qua pecuniæ præfatæ extortæ præ-
1 sumuntur, ita ex confessione condemnationem sequi non posse, contra furem, nisi furta verificentur, tradit Dominus Farinac. quæst. 2. num. 15.

Secundò, fuisse formatum processum, & deuentum ad torturam contra eum legitimis non præcedentibus indicijs, nempè, solum ex prætensis depo-
2 sitionibus factis à qoodam Francisco minore quindecim annorum, & à quodam Marco Antonio nuncupato il Sorga, quibus penitos nulla fides saltem ad torquendum, erat adhibenda, tum ob minorem ætatem, tum etiam, quia ambo sunt periuri, vilissimi, nulla tenentes, criminosi, & infames, & faciunt se socios prætensi criminis. Honded. consilio 106. numero 31. cum sequenti libro primo, & licet fue-
3 rint torti, tamen tot defectus per torturam purgari, ad indicium faciendum non potuerunt. D. Farinac. quæst. 43. numero 178. & quæst. 62. num. 381. & seq. Et si ad torturam deuentum fuit, legitimis non præcedentibus indicijs, confessio subsecuta licet ratificata, nulla fuit, & minimè sufficiens ad condemnandum. Patis. consi. 163. num. 21. & seq. lib. 4. Becc. consi. 70. num. 5.

Tertiò, respectu criminis Sodomiæ fuisse deuentum contra eũ ad torturam, nullis præcedentibus indicijs; & modo aliquo, neque per coniecturas
4 constito de corpore delicti, prout, & ad effectum condemnandi licet sit delictum facti transeuntis, constare debuisset. D. Farinac. quæst. 2. num. 24.

Quartò considerandũ venit, eum esse minorem non solum viginti, sed etiam decem, & octo anno-
5 rum, vt ex eius aspectu dignoscitur; ad tradita per Mascard. Conclus. 667. de qua minori ætate quod iudex perquirere teneatur, tradit. Bald. consi. 310. num. 4. lib. 1. Menoch. de arbitr. iud. Casu 268. in fine, nam ea attenta, quod minorum confessiones multum sint fallaces, quia non sunt constantis ingenij, & facile cedunt ferulæ, tradit Bald. d. consilio 310. sub nume. 2. & vbi constaret de delicto, iuuat etiam ad pœnam minoendam. Menoch. de arbitr. iud. Casu 329. Clar. quæst. 60. in princip. Roland. consi. 51. lib. 1. Bursat. consi. 77. num. 19. lib. 1.

Quintò, & vltimò summoperè considerandum venit, eius confessionem esse generalem nimis, & incertam, & dubiam, non exprimendo præcisè loca, tempus, & personas, cum quibus sodomiam passiuè commisetu; ita confessiones hoiusmodi nõ esse
6 attendendas, & ad condemnandom non sufficere, sed quod magis præcisè debeatur verificari, latè probat Crauetta consilio 282. nomero 3. & 4. libro 2. D. Farinac. d. quæst. 2. numero octauo, etiam potest certo credi, qood ipse nimia facilitate ob minorem ætatem, timore torturæ, non vera deposuerit, quia circa personam coiusdam Neopolitani, facta diligentia, non vera deposuisse fuit repertum, ad tradita per Felin. & alios, in capitulo fraternitatis de hæret. & per Doct. in l. si ex falsis, C. de transact.

Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Corpus delicti partium confessione probatur, & delicti corpus dicitur cum quid dolose factum sit ad alterius damnum, & iniuriam.*

2 *Morbum in ano non potuisse fieri adhibita aqua forti, probatur testimonio peritorum.*

3 *Mulier minor cum tortura asserens fuisse sodomitatam a marito, probat saltem ad torturam inferendam maxime stante fuga mariti, num. 4.*

5 *Mendacium super facto principali facit indicium ad torturam contra sodomitam.*

6 *Negatiua quod mulier non fuerit sodomitata ab alio sed ab eius marito, probatur, si maritus eius vxorem eße pudicam, & semper cum eo commorasse, & coneubuisse dicat.*

7 *Probationes validiores superant & elidunt debiliores, num. 8. & 9.*

ALLEGAT. CXIII.



EXCELLENTISSIME Domine. Ea quæ ad molierum fauorem proponi possunt, vt de eorum innocentia appareat dom earum partes sustineo, a me prætermitti non possunt, & si resultant contra Prosperi personam sibi imputet, quia prooenit a suo facto, & a sua culpa citra animi mei principale institutum.

Tria proponuntor in præsenti processu.

Primo proponitur tam a molieribus quam a Prospero, & Pompeio eius parre Olympiam ex facto hominis morbum in ano passam fuisse, & in hoc concordant vt in eorum quærelis legere licet.

Secundo Põpens, & Prosperus proponunt morbũ præfatũ in ano Olympiæ adhibita ibidem quadam

dam aqua forti, & corrosiua, sed hoc negaot mu-
lieres, & sic in hac parte sunt ad inuicem di-
scordes. Tertiò proponunt mulieres dictum mor-
bum fuisse in anno Olympiæ causatum a facto ho-
minis, oempè a membro virili Prosperi eius mariti,
dum eam sodomitauit, qood tamen Prosperus oe-
gat, & in hac parte similiter sunt discordes; qua-
re stante eorum discordia videodum est, quæ pars
iustius induat arma.

In primo capite dum partes conueniunt consta-
re de morbo Olympiæ causata a facto hominis, di-
cendum est circumscriptis alijs probationibus, &
præsumptionibus in processu existentibos de cor-
pore delicti, cum verissimom sit coofessiones supe
1 rare omnes alias probationes, l. generaliter, C. de
non numer. pecun. l. cum te, & ibi Doctor. C. de
transact.

Et verissimom sit delicti corpus resultare ex tali
morbo, siue ab aqua forti siue a membro hominis
fuerit causatum, cum sit quid sit factum dolose ad
alterios damnum, & ioiuriam, & contra legis pro-
hibitionem. Decian. tract. crim. lib. secundo, c. 4.

Et cum conster de corpore delicti assumendo se-
cundom caput an factum fuerit cum aqua forti
ab ipsis mulieribus ad effectum calumniandi, & ac
cusandi Prosperum, dicendum est ex peritorum
testimonio, qui examinati pro Fisco, & Prospero,
2 & Põpeo ei adhęrentibus, plenè contra eos probãt.
Cephal. consil. 65. numero quinquagesimoquinto,
libro primo, constare de ionocentia mulierum, de
dolosa, & calumniosa assertione querelantiom, cũ
periti præfati affirment impossibile esse dictum
morbum à prætensa àqua forti fuisse causatum
reddendo optimas rationes: nam eis plena fides
adhiberi debet, l. 1. in princ. ff. de ventre inspiciẽ,
etiam si approbati non essent.

Cumque sic mulieres a tali delicto eis imputato
defensate remaneant, deueniendo ad tertium ca-
put sodomiæ, vt magis de earũ sinceritate, & calũ-
nia adoersariorum appatear, dicendum est nõ am-
plius quærendum esse an tale delicti corpus fuerit
3 a mulieribus factum, sed an per sodomiam, vt ipsi
asserunt a Prospero factum, quia cum insimul con-
ueniunt partes, quod adsit delicti corpus, vel a Pro
spero vel a mulieribus causato, certè si quod à mu-
lieribus factum non fuerit probatur iudicio perito
rum, sequitur oecessario modo credendum esse
solummodo an ab ipso Prospero perpetratum
fuerit.

Et quidem quod ab eo fuerit perpetratum per
sodomiam dicendom est.

Primò quia ita dicit Olympia, sustioendo eius di
ctum io tortura.

Nam licet sit mulier, & minor, nihilominus ei
4 credi debet saltem ad torquendum. Gomes. libro
3. resol. iuris, capitulo duodecimo, sub numero de-
cimosexto, maximè, quia com ea concurrit fuga
Prosperi ante ioquisitionem, quę etiam sola de per
se facit indicium ad torturam, secundum Plot. con
sil. 132. numero vigesimosexto, libro secundo, con-
siliorom criminalium diuersorum, & quod iuncta
cum assertione Olympiæ, facit indicium ad tortu-
ram, esse communem opinionem, & ita in practica
seruari tradit Farinac. quæst. qoadragesimatertia,
numero 69.

Secundò à Prospero per sodomiam fuisse perpe-
tratum dicendum est, quia conuincitor ipse de ma
gno mendacio, dum asserit morbum fuisse causa-
5 tum a mulieribus adhibita aqua forti, & testes pro
baot concludentissimè impossibile esse dictũ mor-
bum ab aqua forti fuisse causatum, & quod men-
dacium quando est super facto principali prout
est in præsenti faciat indicium ad torturam esse
crebriorem opinionem testatur Gran. Theo. 3. nu.
6. in fi. & num. 7.

6 Tertiò detegi Prosperom sodomiæ delictum cõ-
misisse dicendum est, quia fatetur ipse Olympiam
vxorem suam esse pudicam, & eius verecundiam,
& pudicitiam valde comendat, & dicit semper diu
noctuque cum ipso habitasse, & concubuisse, & cũ
alio non conuersasse.

Nam ex hac eius assertione sic loco, & tempore
coarctata, sequitur necessario, quod solum ab ipso,
& non ab alio Olympia fuerit cognita, & sic quod
solum ab ipso, & non ab alio morbus ille per sodo-
miam fuerit causatus; ita enim negatiua aliàs im-
probabilis, loco & tempore coarctata probatur.
Clar. quæstione quinquagesimasecunda, versicu.
scias autem, & ita probatur quem certè esse filium
alicuius, quando docetur matrem solum cum eo
cohabitasse. Bart. in l. prima, numero secundo, C.
quorum bono. & hoc argumento in crimine sodo-
miæ vtitur Triuisan. decis. 13. numero 32. & seq.
pat. secunda.

Neque grauant mulieres, & excusant Prospe-
rum, ea quæ in voce ab eruditissimo Domino meo
considerata fuerunt circa personam, & dicta Caua
7 gnini petiri, nempè, quod ei noo sit credendum cir
ca morbi qualitatem, & medelam adhibitam, com
eam adhibuisse dicat in domo Farentillæ, & hoc
Farentilla neger.

Nam vt iam dictum fuit, circomscripta etiam
etiam Cauagnini depositione, & aliorum testiuo,
morbus Olympiæ, & sic delicti corpus probatur ex
assertione Prosperi, & Pompei eius patris, & in
hac parte alia probatione opus non est, etiã Fauen
tillę testimonium Cauagnini non soperat testimo-
nium, cum sit mulier figurę simplicis, & sola in eius
dicto; bene dicendum, quod testimonium Caua-
gnini præualere debeat, cum vt in facti informa-
8 tiooe deductum fuit adiuuetur a depositiooibus
aliorum testium ac etiam ipsius Fauentillæ, cap. in
nostra, de testibus, l. ob carmen, §. si testis, ff. de te-
stibus. Crauet. cons. 6. oum. 50. libro primo, & cum
adsint etiam alij chirurgi periti, qui in eorum de-
positionibus, cum Cauagnino circa morbi qualita-
tem concordant, & probant etiam si non simul, sed
vnus post alium dictum morbum viderint. Ga-
briel. qui infinitos allegat more suo. tit. de testibus,
concl. 2. nu. 19.

Insuper etiam non grauat mulieres, & oon ex-
cusat Prosperũ consideratio, quæ proponitor, mor-
bum a natura, & non a facto hominis fuisse causa-
9 tum, quia si qui adsunt hoc affirmantes, oon est eis
credendum, tum quia alij numero plures, & gra-
uiores, & a Fisco, & ei adhærentibus approbatis di
cunt prouenisse a facto hominis, & in specie a so-
domia; tum etiam quia dum Prosperus qui princi-
palis est io querela, proposoit morbum noo fuisse
causatum a natura, sed a facto hominis, testes con-
trarium deponentes non sunt attendendi, & cum
eius dicto concordari oon posśont. Bertaz. consil.
558. num. ra. lib. a.

Hector Felicius Aduocatus.

ALLE-

SVMMARIVM.

1 *Presbyter si habitet cum matre & sorore, excusatur si cum eis commoretur alia mulier extranea.*

2 *Habitare insimul non dicuntur illi qui habitant in eadem domo, sed in diversis apartamentis.*

3 *Continuè, non admittit temporis intervallum, & ideo testis si deponat de habitatione continua, & fuerit discontinua, falsum deponit, & nu. 10.*

4 *Testes singulares, & qui singulares esse possunt, coitum non probant.*

5 *Meretricem esse mulierem testes non probant, si dicant quod fuit habita, tenta, & reputata ab omnibus cognoscentibus eam, pro publica meretrice.*

6 *Coitum fuisse notum omnibus, est inverisimile, & impossibile, ideo testes ita deponentes fide carent.*

7 *Coitus non probatur per actus remotos, & etiam proximos in Clerico.*

8 *Mulier præsumitur reddita prægnans à marito.*

9 *Mulier sola, vilis, & pauperrima non probat. & num. 11.*

12 *Adulterij delictum præscribitur quinquennio, & non potest in eo sine accusatore legitimo procedi.*

13 *Mandans, puniri non potest, si non constat plenè de mandatario, & de corpore delicti et num. 14.*

ALLEGAT. CXIV.

REVERENDISSIME Pater. D. Marcus Romestinus absolui debet a prætenso delicto retentionis factæ de donna Iuditta in propria domo, contra formam constitutionum Synodalium; quia non est verum quod eam secum retinuerit, & cum ea cohabitauerit, prout præsumitur. Nam testes ad defensam examinati, dicunt D. Marcum rogatum ab amicis quibusdam eam domi recepisse ne à suis consanguineis occideretur, & nõ retinuisse eam secum in sua habitatione, sed iussisse quod comoraretur in eadem domo, sed in diuerso apartamẽto cum suis mulieribus, nempè matre, sorore, & sororia. & quando presbyteri commorãtur cum matre, & sorore, etiam in eadem domo, insimul vi-
1 uendo, quod excusentur, si insimul cum eis habitet etiam alia mulier sanguine non coniuncta, tradit Abb. in c. tua nos, parum ante finẽ, de cohabit. Cleric. & mulier. & multo magis D. Marcus excusari debet, cum non habitaret cum mulieribus præfatis in eodem sed in diuerso apartamento; quia habitantes in eadem domo, sed in diuersis apartamen-
2 tis, insimul habitare non dicũtur. Bar. in l. 1. §. habitare, ff. de his qui deiec. vel effuder. Ang. in l. quid sit fugitiuus, §. apud Celsum, ff. de ædilit. edic. Angelus filius meus, in tract. de Societ. c. 10. nume. 21.

Debet etiam absolui à prætenso crimine quod cum muliere præfata coiuerit, & eam prægnantem reddiderit, quia testes omnes super hoc delicto examinati, nullam faciunt probationem; & regula est vulgatissima, actore non probante, reum esse absoluendum, l. qui accusare, C. de eden.

Et eos non probare primo demonstratur, dum falsum in aliquibus eorum assertionibus dicere deteguntur. Nam dicunt stetisse Iudittam continuò per quinquennium cum D. Marco in eius propria domo, & ibidem peperisse duos filios, & conuincuntur de mendacio & falsitate: quia dictio,
3 continuo, non admittit temporis interuallum, cap. cæterum, vbi Abbas, nume. 4. de rescript. & constat eam per dictum quinquennium continuo non stetisse in dicta domo, sed fuisse cum Desiato eius prætenso marito. & cum eo habitasse in domo conducta, vt fatetur Desiatus in eius querela; & in eadem domo peperisse vltimum filium, vt dicit donna Menecha cui pro Fisco examinatæ contra Fiscũ plena fides adhiberi debet. Bursat. consil. 152. num. 46. lib. 2. & consi. 273. num. 9. lib. 3. Et sic cum circa Itas eorum assertiones falsum deponere conuincantur, merito eos non probare dicitur prætensum delictum, quia testis in vno falsus, in omnibus fide carere debet, vt latè tradit Gabriel. titu. de malefic. Concl. 4. in princ.

Secundò, eos prætensum delictum non probare dicitur: quia non sunt cõtestes, sed singulares, dum
4 in recensendo actus quosdam ex quibus deducere intendunt Iudittam habitasse cum D. Marco, & ab eo fuisse cognitam, loquuntur nimis generaliter, & sine vlla temporis expressione, & quod non solum testes quando sunt singulares, sed etiã quando ad coitum probandum non sufficiant, tradit Corn. consi. 232. num. 18. lib. 2.

Tertiò dicitur, eos non probare, quia potius iudicant quam deponunt, dum non reddunt causam scientiæ per sensum corporis, sed tantum ab eorum intellectu moti, D. Marcum delictum præfatum fecisse deducunt, ita testem non probare mulierem esse meretricem si dicat, quod fuit habita, tenta & reputata ab omnibus cognoscentibus eam pro pu-
5 blica meretrice, & si dicat quod fecit omnes actus, & ita se gessit, vt ab omnibus pro publica meretrice iudicari deberet, tradit Corn. d. consilio 232. sub nu. 14. & sub num. 17. Et dicit etiam sub num. 10. & nu. 20. quod testes reddunt malam rationem dum dicunt scire mulierem esse meretricem ratione vicinitatis, quia hæc ita aguntur, vt a vicinis videri non posfint.

Quartò eos dicitur non probare, quia testibus deponentibus inuerisimilia nõ adhibetur fides.
6 Abb. in c. quia verisimile, in vltimo not. de presũp. & dum testes deponunt coitum D. Marci cum Iuditta notum fuisse omnibus hominibus, inuerisimilia deponere dicuntur. Lucius consi. 161. nume. 26. lib. 1. consil. crimin. vers. Immò etiam eos non probare fortius dicendum est, quia ita testificando impossibilia deponere dicuntur. Grat. consi. 57. nu. 32. lib. 2. & eo magis eos deponere inuerisimilia & impossibilia & non vera conuincuntur, quia testes ad defensam examinati, qui in eodem loco commorati sunt, nunquam prædicta de D. Marco audiuisse deponunt, vt considerat, Lucius. d. conf. 161. nu. 27.

Quintò dicitur eos nõ probare, quia deponũt de actibus nimis à causa remotis dum dicunt eã vidisse in domo D. Marci & cum eo deambulantem in Scheda, & indutam vestibus sericis, & alia his si-
7 milia. Nam ad actum probandum actus ita remoti non sufficiunt, sed actus magis proximi probari debent, c. litteris, de præsumpt. Ruin. conf. 53. num. 10. vers. & idem satis probatur lib. 5.

Immò etiam si probati fuissent actus proximi, non satis fuisset, quia agitur de clerico puniendo, qui potius bene quam male facere præsumitur si mulierem amplexari visus fuerit. Glo. in cap. absit, 32. q. 3. Speculat. in tit. de præsumpt. in princ. Etiam non

non satis fuisset probare actus proximos, quia agitur de pęna imponenda in iudicio criminali, vt tradit Corn. consil. 192. in fi. lib. 4. Mattesil. sing. 119. Crauet. consi. 205. nu. 20. lib. 2.

Sextò eos non probare dicitur, quia præsupposita a testibus pro eorum prætensa causa scientiæ vera non sunt. Nam credunt ipsi Iuditham stetisse cum D. Marco, & hoc non est verum, quia stetit cum eius mulieribus, & in apartamento separato, & credunt eam stetisse cum eodem continuo per quinquennium, & hoc similiter non est verum, & credunt ab eo fuisse vocatam, & similiter nō est verum, quia rogatus eam recepit, & iussit eam stare cum suis mulieribus. Et credunt ab eo fuisse dotatam, & similiter verum non est, cum qualiter fuerit facta dotatio constet per publicum instrumentum, & credunt quod fuerit reddita prægnans ab eo, & hoc similiter non est verum, quia constat quod erat prægnans, quando accessit ad domum D. Marci, & de vltima vice, quando proponit, quod

8 fuerit reddita prægnans a marito deponit D. Menacha, & etiam absque testium probatione cum haberet maritum, quod prima quam secunda vice prægnans a marito reddita fuerit præsumendum est, l. miles. §. defuncto, ff. ad leg. Iul. de adult. Bald. in rub. C. de appellat. nu. 86.

Stante enim, quod eorum præsupposita non sint vera, quod eis fides non sit adhibenda tradit Corn. d. cōsi. 262. sub nu. 11. & cessantibus præsuppositis cessare deducta ab eis tradit Glo. in l. mancipia. C. de ser. fugit.

Et dum sit particulare fundamentum in dispositione donnæ Menechæ obstetricis, & in depositione Magistri Caroli Neapolitani, dicitur primo donnam Menicam non probare, quia est sola in eius

9 dicto, vilis, & pauperrima, & quia est mulier. Lucius dicto consilio 161. nu. 17. & ea quæ ipsa deponit circa filiationem deponit de auditu; & deponit non vera, dum vult, quod prima filia esset filia D. Marci, cum constet, quod esset prægnans Iuditta quando ad eius domum accessit, & deponit contra iuris præsumptionem dum a marito & non ab alio prægnantē redditam fuisse de iure præsumi debet.

Dicatur secūdo loco depositionem Magistri Caroli nullius esse considerationis, quia de eo etiam cum sit in aliquibus falsus, quod in cæteris non sit ei credendum, vt dictum fuit de alijs testibus, dicendum est, & quod sit falsus demōstratur ex eius proprijs verbis, dum primo dicit D. Marcum per quinque annos continuo tenuisse Iudittam in eius domo, & deinde subiungit ad aliud interrogato-

10 rium Iudittam recessisse a marito, & rediisse cum D. Marco, nam ista sunt contraria & insimul vera esse non possunt, quod continuo per quinquennium steterit, cum D. Marco, & quod ab eo diuerterit, & ad eū redierit, & cum sint cōtraria, falsum deponere cōuincitur. Clar. in §. falsum vers. testis. Marsil. in tract. de Præs. lib. 5. præs. 23. in princip. Et huic testi etiam non est adhibenda fides, quia est vilis, pauperrimus & concubinatius. Et dum deponit vidisse Iudittam (alzarsi dal letto doue

11 dormiuano insieme) cum sit solus in eius dicto & maxime, quia patitur dictas exceptiones non est ei credendum. c. licet & c. veniens de testib. & quia non est verisimile, quod D. Marcus permisisset, quod Iudittam vidisset si in eius lecto concubuisset, ei vti inuerisimilia deponenti fides adhiberi etiam non debet Rolan. consi. 7. nu. 18. lib. 1.

Etiam debet D. Marcus absolui a prætenso adulterio commisso iam sunt anni sex & vltra cum donna Diamante non solum, quia testes præfati super

12 hoc delicto examinati non probant, sed etiam quia super delicto adulterij post quinquennium de iure procedi non potest. l. adulter post quinquennium, & l. ob commissa. C. de adult. Clar. in §. adulterium in fi. D. Farinac. q. 10. num. 15. & non potest super eo procedi quando deficit accusator, qui sit denominatis in l. quamuis la 2. C. de adulter. Bertaz. consi. 167. in prin. lib. 1.

Absolui etiam debet a prætenso mandato ad homicidium, quia super eo probando testes præfati examinati fuerunt, quibus quod nulla sit fides adhibenda iam demonstratum fuit, & mandatum

13 non præsumitur nisi probetur Hond. consi. 95. nu. 12. & seq. lib. 2.

Et quia non constat de occisore, & sic de mandatario contra prætensum mandantem procedi nō potest, l. si is qui rem la 2. §. Titium, & ibi Barto. ff. de furtis Bosſ. tit. de delict. nu. 35. & titu. de mand. ad homic. nu. 36. Decian. in tract. crim. lib. 9. c. 33. nu. 1. & 2. D. Farinac. quæst. 3. num. 1. Et ad hoc vt procedi possit contra mandantem constare debere de mandatario plenè verè & certè, & non per coniecturas & præsumptiones tradit Bursat. consi. 20. nu. 6. lib. 1. & consi. 146. nu. 11. & consil. 216. nu. 81. lib. 2. vbi citat seipsum in d. consil. 20. & secundum ibi tradita obtinuisse dicit.

Et citra omnem difficultatem, quod absolui debeat dicendum est, quia non constat de cadauere

14 occisi & sic de corpore delicti, indubitata est enim conclusio neminem posse pro delicto molestari nisi prius de ipsius delicti corpore constet, l. 1. §. item illud, ff. ad Syllan. Clar. q. 4. in princ. & de eo constare debet per veras probationes. D. Farinac. q. 2. num. 6. Et non solum non constat de corpore prætensi delicti per veras probationes, sed etiam quidam ex testibus deponunt post tempus in quo homicidium fuisse commissum prætenditur, vidisse viuere dictum prætensum hominem occisum.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SUMMARIUM.

1 *Accusatore legitimo deficiente, super adulterio procedi non potest ex dispositione iuris & etiam statuti Vrbis.*

2 *Adulterium quinquennio præscribitur etiam stante ignorantia fisci, & pœna eius mutata non censetur mutata eius natura.*

3 *Adulterium cum meretrice, non punitur & de iure, & ex consuetudine.*

4 *Meretrix hodie præsumitur quod talis etiam prius fuerit. Vidua si fornicatur, præsumitur quod fornicata fuerit tempore mariti.*

5 *Concubinatus non punitur de iure Ciuili, neque etiam de iure Canonico, si non procedunt monitiones.*

6 *Concubinatus tollitur triennij præscriptione.*

7 *Virginitas est a natura, tamen quod mulier non sit virgo coniecturis probari potest. Puta si sit orta ex vilissimis parentibus; & exercentibus lenocinium, si sit pauper, & si vagari soleat in diuersis locis, si fassa fuit extraiudicialiter non esse virginem, & si*

Elo-

Alopeciæ morbo laborauit, & nu. 8. & num. 9. & ex non emissione sanguinis. nu. 10.

10 *Confessio extraiudicialis ad defensam etiam probatur per testes singulares.*

11 *Cognatio spiritualis non oritur inter eos, qui insimul fuerunt compatres, & ideo inter eos non committitur incestus.*

12 *Violenter cognita mulier ab vno solo non præsumitur maximè si duos eiecit, facilius enim vnum eijcere potuisset.*

13 *Violentia non præsumitur si mulier non acclamauit, & resistentiam non fecit, & pecunias recepit.*

14 *Mulier si diu tacuit, postea accusando præsumitur calumniose facere.*

ALLEGAT. CXV.



REVERENDE Pater. De adul-
terio, stupro, & incestu & violen-
tia, Capit. Valerius quicquid dicat
Fiscus puniri non potest.

Et primo de adulterio puniri
non potest, quia de eo non accusa-
tur, & accusatore deficiente super
eo ex officio procedi non potest, & hoc verum est
1 ex dispositione iuris communis, l. quamuis. l. 2. C.
de adulter. Clar. in § adulterium, vers. est autem, ex
dispositione const. Marchiæ, libro quarto, capitulo
sexagesimonono, & ex dispositione statuti Vrbis,
libro primo, capit. quinquagesimo, in fine, & consti
tutiones præfatas, & dicta statuta obseruari debe-
re habetur in Bulla Sixti V. in ordine 120.

Puniri etiam de eo non potest, quia a tempore
quo prætenditur fuisse commissum transacti sunt
quinque anni & vltra, & istud crimen etiam stan-
2 te ignorantia fisci quinquennio præscribitur, l. ma-
riti. § hoc quinquennium, ff. ad leg. Iul. de adulter.
Ruin. consilio vigesimoseptimo, sub numero sexto,
libro quarto, Triuisan. decis. 59. numero octauo, &
numero decimooctauo, libro secundo. Et si per no-
uas constitutiones delicti præfati pęna fuisset im-
mutata, tamen non censetur mutata eius natura
prima Affl. super const. reg. 110. de Periurijs sub
num. 3. lib. 3.

Præcipueque non potest puniri de prętenso adul
terio commisso cum Antonia, quia secundus testis
dicit, (Partita Antonia di casa del Capitano Vale-
rio, prese casa da se, doue publicamente faceua la
meretrice) & de iure & ex consuetudine adulteriũ
3 cum meretrice non punitur. Rimin. sen. consi. 17.
nu. 20. lib. 1. Clar. in §. adulterium, vers. quęro nun-
quid. Bursat. consi. 218. nu. 14. vbi testatur de com-
muniori opinione, lib. 2. Caball. resol. crimin. casu
123. num. 1. & huic testi licet sit solus ad defensam
credendum est, Gram. consi. 58. nu. 17. & 18. faciũt
trad. per Crauet. consi. 2. nu. 16. lib. 1. & licet loqua-
tur iste testis de tempore post discessum Antoniæ a
4 domo Capitanei Valerij, tamen probat etiam ante
discessum eam fuisse meretricem, quia ex præsenti
præsumitur in præteritum. ita dicitur de vidua for
nicante quod tempore mariti fornicata censeatur.
in §. vlt. in auth. de rest. & ea quæ parit vndecimo
mense, l. tradit Menoch. consi. 31. nu. 20. lib. 1. & ex
subsequenti adulterio, aliud prius adulterium præ-
sumi cómissum habetur in l. si ij qui. C. ad leg. Iul.
de adult. secundum receptam interpretationẽ. Me-
noch. in tract. de Præsumpt. lib. 1. q. 24. sub nu. 41. &
4 Et vt audio quod esset meretrix antea etiam ap-
paret ex actis Magnæ Curiæ Vicariæ productis in
præsenti causa.

Etiam puniri non potest de prætenso concubi-
natu commisso cum ipsa Antonia; quia cum sit me
retrix si de adulterio non potest puniri, & multo
magis non poterit puniri de concubinatu, & quod
concubinatus sit impunibilis testatur de veriori opi
5 nione, & ita seruari de consuetudine. Clar. in §.
fornicatio. versic. Et in primis, & licet de iure Ca-
nonico eius pœna sit arbitraria, tamen ea cessat in
præsenti: quia non fuerunt facti illi monitionis,
qua fieri debuissent ante cęptum processum ad hoc
vt pęna locum habere possit, vt habetur in Concil.
Trid. sess. 24. de reformat. cap. 8. cuius formam de-
bere obseruari tradit Baiard. in addit. ad Clar. §.
adulterium, numero 30. in fi. Et quod concubina-
tus tollatur non solum quinquennij præscriptio-
6 ne, sed etiam triennij tradit Triuisan. d. dec. 59. nu.
17. libro 2.

Secundò de prætenso stupro, tam cum Hierony
ma, quam cum Delia puniri non potest.

Nam licet virginitas sit qualitas a natura proue
niens nihilominus facile mulierem virginem non
7 fuisse tempore coitus etiam per coniecturas, & præ
sumptiones demonstrari potest, cap. is qui fidem,
& ibi Doct. de sponsal. & matr. Triuisan. decis. 26.
num. 20. lib. secundo, Menoch. in tract. de Præsum
pt. lib. 6. præs. 89. nume. 4. Bursat. con. 96. sub nu. 9.
cum plur. seq. lib. 1.

Et per plures coniecturas, & præsumptiones di-
ctas mulieres virgines non fuisse tempore asser-
ti coitus demonstratum fuit, & incipiendo a
Hieronyma eam virginem non fuisse fuit osten-
sum.

8 Primò quia constat ortam fuisse ex vilissimis,
& malis parentibus: nam arbor mala bonos fru-
ctus facere non potest. Cephal. consilio 140. nume.
30. lib. 1.

Secundo, quia constat eius patrem, & matrem
exercuisse lenocinium, ex conuersatione enim cũ
lenonibus mulier deflorata præsumitur. Angel. con
sil. quadragesimoquarto, numero vigesimooctauo.
inter consilia matrimonialia diuers. Masc. concl.
1063. sub nu. 28. Triuisan. d. decis. 26 numero 23.

Tertio, quia constat de eius paupertate ex qua
quod præsumatur mulier cognita tradit Mascard.
conclus. 1063. numero 33. Bursat. d. consil. 69. nu-
mero 33.

Quartò, quia a Ciuitate Neapolis venit huc Ro-
mam relicto marito.

Nam etiam ex vagatione sola modo huc modo
illuc in eadem ciuitate mulier præsumitur cogni-
ta, Gram. consil. 58. numero decimosexto. Triui-
san. decisione 33. numero 3. libro secundo. Et
ex sola vnica permutatione absque marito adulte
rium commisisse præsumitur. Felin. in cap. præte-
rea, nume. 3. de testibus, Polid. Ripa de noct. temp.
capit. 36.

Quintò, quia fatetur conuersata fuisse cum eius
marito: nã ex tali conuersatione ab eo cognita præ
sumitur. Menoc. d. pręsump. 89. numero sexto, lib.
sexto.

Sextò, quia ex fide Parochi Sancti Petri constat
eam peperisse antequam rem habuisset cum Ca-
pitaneo Valerio.

Septimò, quia ex alterius testis fide constat de
extraiudiciali confessione ipsius Hieronymæ, &
eius matris eam peperisse antequam fuisset cogni
ta a Capitaneo Valerio, licet enim iste sint priuatæ
scriptu-

fcripturæ tamen negari non poteft, quin faciant qualequale adminiculum.

Octauò,& vltimò, quia oftenfum fuit ex vnius teftes depofitione ipfam Alopeciæ morbo laboraffe, quæ folet caufari ex conuerfatione habita cum hominibus tali morbo laborantibus, & optimum eft argumentum defumptum a communiter contin gentibus.

Agendo modo de Delia, eam non fuiffe virginẽ quando cognita fuit a Capitaneo Valerio fimiliter fuit oftenfum. Primo: quia etiam in eius perfona concurrebant paupertas,& mala conuerfatio,vt fu pra dictum fuit de Hieronyma.Secundo:quia plu ries fama fuit ante Capitaneum Valerium fuiffe cognitam a quodam alio: nam talis confeffio pro

9 bat, licet fuerit extraiudicialis, Roman. conf.167. Antonius accufatus,fub n. 6. vbi loquitur de vxore quæ virum fuũ de adulterio accufauerat, & poftea fafsa fuerat abfente etiam accufato fic accufaf fe non quod res ita fe haberet, & dicit talem confeffionem maximè prodeffe ad accufati abfolutionem.& eum refert & fequitur Dominus Farinac. ritu de reo confef.& conuicto,queft. 82.nu.26.vbi alios citat. Et quia talis confeffio pluries fuit reiterata eo magis ex ea probatio innocentiæ Capitanei Valerij refultare dicitur,ftante communi opĩ

10 nione ex cõfeffione tali reiterata ad condénandũ refultare plenã probationẽ, de qua habetur per D. Farin.d.q 82.n.13.Et licet fuerit probata per teftes fingulares, nihilominus dum agitur de dfenfione fatis fufficienter probata dicitur, attenta difpofitione iuris Canonici Gabrie.conf.40.lib.2.& fatis probata dicitur,quia agitur de defenfione.Craue. d. conf.2.nu.16. libro primo.

Tertiò quod ante Capitaneum Valerium fuiffet cognita oftenfum fuit, quia quando habuit rem cum Capitaneo Valerio fanguinem non emifit, ita deponit N. (& gli vidde la camifia, che non era altramente infanguinata,) nam ex non emiffione fanguinis probari mulierem fuiffe prius cognitam tradit Menoch. præfump. 89. numero 12. libro 6.

Tertiò de prætenfo inceftu cum Hieronyma puniri non poffet, quia licet infimul compatres fuerint in facro baptifmatis fonte, tamen inter eos

11 non fuit contracta cognatio fpiritualis impeditiua matrimonij, vt habetur in Concil. Trid. feff. 24.de reformat.matr.cap.2.& cum non fuerit cõtracta cognatio fpiritualis impeditiua matrimonij incefti delictum inter eos cadere non potuit Caball.refol. crim.cafu 200.nu.67.& feq.

Quartò & vltimò neque etiam puniri poteft ob prætenfam violentiam illatam Hieronymæ, quia non fuit probata, folum enim de ea deponunt ipfa Hieronyma & D.Sophonisba eius mater quibus neque etiam creditur ad faciẽdum indicium.Cranet.conf.41. num. 2. lib.1. Bertaz. conf.3. libro 1.

12 Horatius Lucius conf.161. inter confilia criminalia diuerforum lib. 1. Et eo magis non eft eis credendum, quia vnum dicunt quod eft valde inuerifimile, nẽpè,quod duo erant cum Cap. Valerio, & quod ab eis è domo eiecti fuerunt. nam fi vires non defuerunt in eiciendo duos, multo magis nõ defeciffent in repellendo Capitaneum Valerium, cum dici foleat,nec Hercules quidem cõtra duos, & ex hac inuerifimilitudine,non folum fide carere debent, fed valida falfitatis præfumptio contra eas refultat Rolan. confi.27.num.23.lib.3.

Et ceffat violentia,quia ipfa Hieronyma non acclamauit,& nullam refiftentiam fecit,immo a Ca-

13 pitaneo Valerio pecunias recepit, nam non facta refiftentia, quod ei uis illata fuerit affirmari non poteft.Corn.conf.33.num.3.lib.4.Baiard. ad Clarum,§.ftuprum, fub num. 40.& ex receptione pecuniatũ non folum deducitur, quod fuerit cognita de eius voluntate, fed quod effet mulier inhonefta,& meretrix, Gram. conf. 58.nu. 16.Mafcar. conclu.1063.num.17.

Infuper cum ifta bona mulier tam diu tacuerit, & de tali violentia non fuerit conquefta, certe,

14 quod in ea adfit dolus, & calumnia,omnino præfumi debet, Boer.decif.42. nu.20. Marfil.in pract. §.diligenter, num.201.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Penfione priuatus remanet, condemnatus pæna vltimi fupplicij cum confifcatione bonorum,& num. 2.& 3.*

3 *Banniti perdunt omnia iura, quoquomodo fibi competentia, & habentur pro mortuis.*

4 *Penfio fequuta condemnatione fiue tranfeat in Fifcum, fiue ecclefia libera remaneat, bannito nulla competit actio.*

5 *Condemnatus amittit poffeffionem penfionis, faltem fi declarauit fe fpoliatum.*

6 *Bannitus reftitutus, non recuperat penfionem fuper qua fuit tranfactum inter Fifcum, & Ecclefiam, & penfio femel extincta, non reuiuifcit.*

ALLEGAT. CXVI.

REVERENDE Pater Sangallertus, qui in eius contumacia ob delictum affaffinij fuit condemnatus in pœna vltimi fupplicij, & confi-

1 fcationis omnium bonorum, etiam penfione,de qua agitur,priuatus remanfit, per text. expreffum in ca.1. de homicid.in 6.& delictum præfatum commififfe negari non poteft: quia fententia contra eum lata facit plenam probationem. Ang. conf.71.nu. 41.libro 1.conf.crimin.diuerf.etiam fi acta non reperirentur,Gramm.decif. 24.& habetur in Conft. Marchiæ,lib.4.cap.26.

Et quia etiam iuftè in pęna vltimi fupplicij, &

2 confifcationis omnium bonorum fuit condemnatus,ob violatam pacem,vigore ftatutorum, & bãnimentorum vigentium in Vrbe, vt per Do. Farinac. quæft. 106.num.69. fatis eft ad hoc,vt fimiliter penfione priuatus dicatur.

Nam banniti vigore conftitutionum Summorũ Pontificum, perdunt omnia iura fibi quoquomodo competentia, vt in eis videre licet, & tradit Hond.conf. 66.fub num.23.lib.1. & habentur pro

3 mortuis. Batt. in l. feruum quoque, §. publicè,fub num.1.ff.de procurat.Ruin. conf.117. fub num.5. lib. 1.& quod perdant penfionem tradit Gambar. in tract. de offic. & poteftate legati,lib.6.nu. 725. & penfionem extingui per mortem ciuilem, tradit etiam Gigas in tract.de penfio.quæft. 57.

Neque Sangalletto prodeffe poteft inueftigare

4 an dicta penfio tranfierit in Fifcum, faltem eius vita

vita durante, vel statim Ecclesia ab eius solutione libera remāserit, quia pro eius exclusione satis est quod ea per mortem ciuilem priuatus remanserit, & etiam si vera esset opinio quod in Fiscum transierit, quam tenet Gambar. d. loco, per tex. in l. Statius. §. Cornelius, ff. de iure Fisci de qua posset dubitari, per ea quæ tradit Gabriel. consi. 63. libro 2. & Corbul. in tracta. de emphy. titu. de causa priuat. ob mortem ciuilem, nihilominus Ecclesia tutas ædes habet, quia cum Camera, & Fisco transegit, & interueniente authoritate Sanctissimi per eius chirographum, vt fieri solet, se a dicta pensione nis solutione liberauit.

Similiter & ipsi Sangalletto prodesse nō potest allegare nunquam quasi possessione exigendi pensionem præfatam fuisse priuatū, & ideo hodie in
5 ea manuteneri debere. Nam statim lata sententia non ipsum dominium amisit, sed etiam possessionem, & eius bona effecta fuerunt vacantia. Vulpel. cons. 73. nu. 2. & non steterunt vacātia si Fiscus in ea intrauit, & præcipuè si super dicta pensione cum Ecclesia transegit, & quia etiam possessio solo animo amittitur, l. 3. §. in omittenda, & ibi Bar. & Doct. ff. de acquir. poss. & in supplicatione Sangallettus se spoliatū fuisse declarauit, hodie mandatum de manutenendo prætendere non potest, Conar. pract. quæst. cap. 17. num. 3. Menoch. tract. de retinenda possess. remedio vltimo, nu. 29.

In restitutione etiam obtenta fundamentum facere non potest, quia semel extincta, amplius non reuiuiscit, vt dicitur de vsufructu, Borgn. in tract. de vsufruc. mulieri relicto, numero 233. Barard. ad Clarum quæst. 59. num. 69. Et quia cum Pontificis authoritate ad fauorem Ecclesiæ super pensione
6 fuerit trāsactum, & restitutio nō trahitur ad bona alienata, maximè quando prout est in præsenti, facta fuit, præterquam ad bona Fisco incorporata. Clar. quæst. 59. vers. Quæro nunquid.
Quare &c.

Hector Felicius, Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Spoliatus pensione mandatum de manutenendo in eius quas possessione obtinere non potest.*
2 *Spoliatus vigore sententiæ nulla, si eam approbauit dicitur possessione priuatus de eius voluntate.*
3 *Assasinij delictum committitur à mandante data pecunia, & acceptato mandato, licet ipse mandans interuenerit homicidio.*
Sententia non dicitur nulla lata contra opinionē vnius Doctoris.
4 *Nullitas sententiæ opponi non potest, post tempora in Bullis præfixa.*
5 *Sententia fundata super pace rupta & super assasinio, & sic super duabus causis ad hoc vt sustineatur sufficit, quod vna vera sit.*
6 *Confiscatione facta omnium bonorum condemnatus etiam pensione dicitur priuatus maximè si fuit condemnatus de assasinio, licet de pensione in sententia mentio non fuerit facta.*
7 *Bannitus qui habetur pro mortuo pensionem amittit.*
8 *Sententia si non probat delictum, probat condemnationem.*

ALLEGAT. CXVIII.



1 REVERENDE Pater. Ad excludendum Sangallettum ne hodie obtineat prætensum mandatum de manutenendo, satis est ostendere quod ipse fuit capitaliter bannitus & condemnatus cū confiscatione omnium bonorum, & quod fiscus pensionem de qua agitur agnouerit, & super ea cum Reuerendissimo Abbate transegerit, quia his stantibus, quasi possessione exigendi pensionem priuatus remansit. Vulpel. consi. 73. no. 2. & sic ea spoliatos & priuatus mandatum præfatum petere non potest. Couar. pract. quæst. cap. 17. nu. 7. & Menoch. de retin. pos. rem. vlt. num. 29.

Nec ei fat esse allegare sententiæ nullitatem sub prætextu, quod in eo cadere nō possit delictum assassinij cuius occasione dicitur condemnatus &
2 bannitus. Primo, quia siue iusta siue iniusta fuerit sententia, nihilominus constat ipsum eam approbasse, & gratiam acceptasse cum clausula absque restitutione bonorum fisco incorporatorum, & sic si non de iure, talem de facto, & ex eius propria voluntate quasi possessione prætensa spoliatum remansisse. l. 3. §. in amittenda vbi Bart. in cæteri, ff. de acq. poss.

Secundò, quia præsumitur pro iustitia sententiæ præfatæ, & non est verum ex eius lectura constare de eius iniustitia: quia possibile est quod deli-
3 ctum assassinij fuerit ab eo cōmissum licet delicto interuenerit, quia potest esse quod mandatū prius de occidendo præcesserit data pecunia, & quod fuerit acceptatum, & sic fuerit consummatum delictum assassinij, & quod demum iam consummato delicto per acceptationem, voluerit ipse etiam vna cum mandatarijs interuenire, vt admittit Gabriel. ex aduerso citatus in d. consi. 170. nu. 12. lib. 1. dum declarat tradita a Bart. in l. non ideo, num. 22. C. de accusat. & non potest etiam dici iniusta sententia, dato & non concesso, quod lata appareret contra opinionem Gabriel. quia solummodo sententia iniusta iudicatur, quando verè appareret contra dispositionem iuris latam, Gabriel. titu. de stat. Conclus. 7. nu. 23. cum seq. vbi infinitos citat more suo.
4 Tertiò, quia non potest neque debet audiri opponendo hodie de nullitate, & iniustitia sententiæ præfatæ, cum id ei facere sit prohibitum, idque vigore Constitutionum Pij IV. & aliorum Pontificum, de qua Cartar. in tract. de execut. sentent. capto bannito cap. 1. nu. 265.

Quartò & vltimò, quia ipse Sangallettus non solum iustè fuit condemnatus, & capitaliter bannitus propter assassinium, sed etiam quia fregit pa-
5 cem vigore statutorum, & bannimentorum in Vrbe vigentium, D. Farinac. q. 107. nume. 70. ex causa enim fractionis pacis, quæ vera apparet, licet alia non militaret, sententia sustineri debet, vt per Tiraq. in tract. cessante causa, limitat. 22. nu. 6.

Et non obstat dicere, quod in dicta sententia nō apparet, quod fuerit pensione priuatus; & quod requirebatur expressa priuatio; quia respondetur, satis esse omnia eius bona fuisse confiscata cum in confiscatione omnium bonorum dicatur etiā comprehensa pensio, vt fuit doctè probatum per Aduocatos dominos meos, qui in hac causa scripserunt.

Respon-

Respondetur etiam quod stante sententia lata super crimine assassinij de qua vt dixi hodie dubitari amplius non potest, censetur etiam pensione priuatus, per text. in capitulo primo, de homicid. in sexto.

Insuper respondetur satis esse quod sit condemnatus, & bannitus ex causa fractæ pacis, licet in
7 sententia non fuerit facta mentio de pensione, quia eo effecto bannito omnia iura sibi quoquo modo competentia amisit, & pro mortuo habitus fuit, & per consequens non quia ita cantent verba sententiæ, sed quia passus fuit mortem ciuilem, & omnia iura amisit, per consequens etiam pensione priuatus. remansit Gigas in tract. de Pension. quæst. 57. Gambar. in tract. de offi. & potest legati num. 723. lib. 6. sententia si non probat delictum,
8 sufficit quod probet fuisse bannitum. Alex. in l. sępè num. 64. de re iud. Rota diuers. decis. 12. parte prima.

Et ita ex his censeo satisfactum motiuis excitatis ab eruditissimo, & Reuerendissimo Domino meo.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Pensio non exacta a defuncto, ab eius hærede exigi potest, & num. 2.*

3 *Etiam si fructus non essent percepti, dummodo tamen esset constituta soluenda, fructibus etiam adhuc non perceptis.*

4 *Pensio quando dicatur constituta soluenda super fructibus percipiendis, & etiam eis non perceptis, & num. 5 & 6.*

ALLEGAT. CXVIII.



EVERENDE Pater. Pensio de qua agitur, à summo Pontifice imposita fuit die 13. Decembris 1596. soluenda pro medietate in proxima subsequenti festiuitate
1 Domini nostri Iesu Christi, & pro alia medietate in festo Natiuitati Sancti Ioan. Baptistæ, & sic solutio subsequentibus annis semper facta fuit vsq; ad festiuitatem Sancti Ioan. Baptistæ anni 1606.

Sed quia in subsequenti festiuitate D. nostri Iesu Christi solutio debita facta non fuit, & de subsequenti mense Ianuarij anni 1607. decessit pensionarius, dubitatur hodie an hæredi pensionarij dicta solutio fieri debeat.

Et quidem quod facienda sit dicendum est; quia quemadmodum ius petendi dictam pensionem in tempore conuento competebat pensionario, vt per
2 Castren. consilio trecentesimo trigesimooctauo, numero tertio, libro primo, Rimin. iunior consilio sexcentesimo trigesimoquarto, numero decimoquinto, libro sexto, ita & eius hæredi competere dicitur, Gigas in tract. de Pensio. quæst. quinquagesimasecunda, vbi sub numero quinto, dicit, ita sæpe consuluisse, & intellexisse Rotam iudicasse.

Et ea quæ dicuntur pro Titulari quod dicta solutio non sit facienda, quia adhuc non erant recollecti fructus super quibus pensio fuerat constituta, in præsenti non obstant, quia licet procederent
3 possent vbi pensio veniret soluenda solum fructibus perceptis, tamen non procedunt vbi alia forma pensio soluenda constituta reperitur, hoc argumento vtitur Gozad. in consilio sexagesimotertio, sub numero 16.

Quod autem sub alia forma pensio de qua agitur constituta fuit, nempè, quod solutio esset facienda licet fructus non fuissent percepti, patet a-
4 pertissimè dum Pontifex eam constituendo die 13. Decembris voluit solutionem debere fieri, prout facta fuit in proxima subsequenti festiuitate D. nostri Iesu Christi, cum ad sensum pateat in dicto paruo tempore intercedente inter constitutionem pensionis, & solutionem faciendam fructus aliquos percipere impossibile fuisse.

Patet etiam quod respectu solutionis faciendæ quot annis, fructus in consideratione à Pontifice habiti non fuerūt, ex eo, quia voluit quod Titularius ad integram solutionem dictæ pensionis
5 teneretur, etiam si fructus aliquos non percepisset, vt in litteris desuper expeditis expressè legere licet; Cū enim in hac parte constet de voluntate Pontificis, an id facere potuerit non est disputandum, Clem. prima, in fi. & lite penden. Gigas, d. tract. de Pensio. quæst. 6.

Et si diceretur inconueniens videri quod de suo fructibus non perceptis titularius soluere teneretur; replicatur, stante Pontificis dispositione, & consensu titularij, inconueniens reputari non posse. Tobias in consi. 62. num. 1. 5. & 7.

Replicatur etiam, Pontificis concessionem verificari ex eo, quia si fructus tempore solutionis faciendæ non erant percepti tamen percipi debebant prout cum effectu percepti fuerunt, & ex fructibus percipiendis sustineri solutionem, & debe-
6 re fieri pro anno in quo fructus percepti non fuerint, tradit Castr. dicto consilio 338. sub numero 3. libro primo, Rota decis. 11. sub numero decimo, de testam. in antiq. Felin. in capitulo, ad audientiam, il 2. sub numero septimo, de Rescript. Bero. consil. 17. sub numero 23. libro primo, Gozad. in d. consil. 63. qui in eadem causa consuluit. Gigas, d. tract. quæst. 62. numero septimo.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Pensio concedi solet pro alimentis.*

2 *Et extinguitur sequuta morte ciuili quemadmodum extinguitur vsusfructus licet pro alimentis fuerit constitutus, & num. 4.*

3 *Banniti serui pœnæ efficiuntur, & priuati sunt omnibus beneficijs, dignitatibus, honoribus, & officijs.*

5 *Pensio sequuta confiscatione transit in fiscum pensionarij vita durante.*

6 *Spoliato non est concedendum mandatum de manutenendo.*

Bannitus sequuto banno, perdit possessionem rerum, & quoad effectum perdit ea quæ naturalia sunt.

7 *Pensio semel extincta per transactionem inter fiscum*

ea Ecclesiam amplius non reuiuiscit.

8 *Clericus bannitus priuatur beneficijs, & multo magis pensione, & immiscendo se enormiatibus, priuilegium Clericatus amittit.*

ALLEGAT. CXIX.



ATER Reuerende Licet pensio, de qua agitur vt præsupponitur concessa pro alimentis iuxta trad. per Gigant. in tract. de pension. quæstione quinquagesimasecunda, numero quarto, Fisco
1 non fuerit quæsita, per ea quæ tradit Surdus ex aduerso allegat. in tract. de alim. priuileg. quinquagesimonono, tamen non per hoc sequitur, quod Sangallettus suam intentionem fundatam habere dicatur.

Primò quia ius suum metiri non debet ex persona Fisci, sed ex propria persona, & ad eius exclusionem, quamuis pensio quæsita non fuerit, satis
2 est dicere, quod ipse ea priuatus remanserit, & verè quod ea fuerit priuatus, & quod Ecclesia fuerit liberata ab eius solutione, probatur dum verissimum esse constat, ipsum fuisse Capitaliter bannitum, & condemnatum, nam sicut vsusfructus extinguitur sequuta morte ciuili, leg. corrumpitur, Codic. de vsufr. ita etiam extinguitur pensio. Gigas. in tract. de pens. quæstione quinquagesimasecunda, numero quarto, & quæstio. 57. numero 5. vsq; ad finem.

Et quia possunt hodie banniti impunè offendi,
3 serui pœnæ effecti dicuntur, Catthar. de execut. sent. capto ban. capitulo primo, numero 46. & pro mortuis habentur. Bald. consilio 234. libro primo, Alexand. consilio 23. numero nono, libro primo, Ruin. consilio 26. numero quinto, libro quinto, Tobias consi. 107. num. 11. & omnia iura in eorum personis existentia amittere dicuntur. Hond. consilio sexagesimotertio numero vigesimotertio, libro primo, & extat Bulla Pij II. 8. ab alijs Pont. successoribus confirmata in qua expressè disponitur, Bannitos priuatos remanere omnibus beneficijs, dignitatibus, honoribus, & officijs.

Secundò, quia quod etiam alimenta, quæ bandito debebantur, extincta remaneant, probatur ẽt authoritate eiusdem Surdi ex aduerso allegati in d. priuil. 59. sub numero decimoquarto, parum
4 ante finem, dum post Bald. in dicta l. corrumpitur, sub numero septimo, C. de vsufr. dicit, quod vsufructu extincto, ex quo quis alimentari debet, dicunt etiam extincta alimenta: quia dicuntur causalia, & non formalia: hæc enim apprimè faciunt ad propositum, vt extincta remanere debeant alimenta, quę ex ipsa pensione percipi debebant.

5 Tertiò, quia, quod etiam pensio viuente adhuc pensionario transeat in Fiscum, per Rotam fuisse resolutum probat Gambara, in tracta. de offic. & & pot. legat. libro sexto, sub numero 740. & à Fisco vti ad ipsum deuoluta fuit agnita, & super ea fuit cum Ecclesiæ Domino transactum, & fuit extincta.

6 Quarto, & vltimò quia esse non potest, quod Sangallettus obtinere debeat mandatum petitum de manutenendo: quia dato, & non concesso, quod d. pensio extincta non fuisset, nihilominus ipse declarando se fuisse spoliatum in supplicatione, sua voluntate possessionem amisisse dicitur, leg. tertia, §. in amittenda, & ibi Bart. & Doctores, ff. de acquir. posses. & vti spoliatus sua voluntate mandatum præfatum prætendere non potest. Menoch. de retin. poss. remedio vltimo, sub numero vigesimonono, & fuit etiam alias dictum, quod sequuto banno, possessionem amisit, & quod vacans effecta fuit. Vulpel. consilio septnagesimotertio, numero secundo, non obstante quod possessio sit ius naturale, quia etiam ea quæ naturalia sunt, sequuto banno, & sequuta sententia, quoad effectus sublata remanent. Decian. consil. 86. numero trigesimoquinto, libro tertio, Tobias consilio 112. numero primo, in fine, & numero septimo, Farinac. quæst. 102. numero 75.

Insuper, licet ipse Sangallettus fuerit à banno liberatus, & restitutus, non per hoc prætendere potest, quod ad ipsam pensionem exigendam, su-
7 per qua Fiscus cum Domino Ecclesiæ transegit restitui debeat, tum quia eius restitutio non fuit simplex, & absoluta, sed apposita Clausula, præterquā ad bona Fisco incorporata, ad tradita per Clar. q. 59. versiculo quæro numquid trimetrum, quia ius semel extinctum amplius non reuiuiscit, vt loquendo de vsufructu tradunt Borgn. in tract. de vsufr. mul. rel. numero 233 Baiard. ad Clar. quæstione 59. num. 69.

Nec etiam obstant ea quæ de Clericatu dicuntur, quia ea, quæ dicuntur in Pontif. Constit. de
8 Bannitis, procedunt etiam in Clericis bannitis, & si priuantur beneficijs, vt habetur in d. Bulla 8. Pij II. multo magis erit dicendum quod priuati remaneant pensionibus. Gamb. d. tract. & d. libro 6. numero 741. & est in iure expeditum, Clericum priuilegio clericali gaudere non debere, si se immisceat enormitatibus, & non procedat in habitu, & tonsura Concilium Trid. Sess. 23. capit. 6. & extat Bulla Sixti V. 30.

Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Sententia exequi non potest interposita appellatione ab accusatore.*

2 *Et accusator non potest appellationi renunciare in praiudicium accusati, vt sententia exequatur.*

ALLEGAT. CXX.



XCELLENTISSIME Domine. A sententia lata contra Virgilium Bordinum non solum pro parte ipsius Virgilij fuit appellatum, sed etiam pro parte Baronij ad-
1 uersarij instigatoris, & fuit causa introducta, & datus terminus ad probandum, ideo dicitur appellationis causa pendente ad sententiæ executionem deueniri non posse, leg. prima, ff. nil nouand. appel. pend. capitulo non solum, de appellat. in 6.

Et si sententiæ executio solū ob appellationem Baro-

Baronij differebatur, non potest dici, quod hodie amplius retardari non debeat, quia Baronius eius appellationi renunciauerit.

Nam licet ei renunciare appellationi permissum fuerit, tamen quia ex eius appellatione fuerat ius Bordino quæsitũ, ne exequi possit dicitur ex tali renunciatione solũ sibi præiudicasse, & iuri quęsito Bordino præiudicium afferre non potuisse, l. si quis libellos, vbi Bartol. C. de appellat. & est communis opinio. Socin. consil. quadragesimoquinto, sub num. duodecimo, libro primo, Greg. Tolosan. in tract. de appellat. libro quinto, capitulo tertio, num. quadragesimonono, Gratian. decis. Maceratens. x3. numero quarto.

Igitur, &c.

Hector Felicius, Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Carceratio facta appellatione pendente, vti attentata, reuocari debet.*

Etiam si appellatio fuerit siue non fuerit a iudice admissa.

Et clausula admisit, si, & inquantum, non operatur reiectionem.

2 *Appellare licet intra decem dies à die scientiæ.*

Et appellatio præsumitur interposita intra decem à die scientiæ.

Scientia non præsumitur, & ad hoc, vt condemnatus dicatur scire, non sufficit si sciat sententiam fuisse latam, sed debet scire sic latam.

3 *Appellare semper licet à successiuo grauamine; & sic à carceratione.*

4 *Carceratio facta ante appellationem, si non venit reuocanda vti attentata, tamen reuocanda venit vti iniusta.*

5 *Sententia prout in cedula, si stylus Curiæ non fuit obseruatus, non valet.*

6 *Sententia obtenta à procuratore qui non docuit de mandato, facta oppositione non valet, maximè si fuit oppositum de nullitate actorum & agendorum.*

7 *Sententia est nulla non seruatis terminis substantialibus.*

Sententiæ verba attenduntur, ad cognoscendum, an lata fuerit in rei vendicatione siue ad exhibendum.

8 *Sententia super non petitis, vel saltem deductis ferri non potest.*

9 *Carcerationis grauamen in sententia iudex apponere non potest.*

10 *Sententia lata non factis legitimis probationibus, debet reuocari.*

11 *Litteræ remissoriales debent concedi citata parte.*

ALLEGAT. CXXI.



CARCERATIO facta de D. Io. Antonio de Sartis, vti attentata reuocari debet, Reuerende Pater: quia appellatione inter-
1 posita, facta fuit, toto tit. ff. nil nouari appel. penden. Lancel. in tracta. de attentat. parte secunda, capitulo duodecimo, in præfat. numero septuagesimoquinto, & hoc verum est, siue fuerit siue non fuerit à iudice admissa, Bursat. consilio vigesimoprimo, numero decimotertio, libro primo, & Clausula, admisit, si, & in quantum, non operatur quin vti friuola reiecta præsumi debeat, Benintend. dec. 1.

Nec sat est replicare appellationem non inducere attentata, quia non fuit appellatum in tempore. Nam ex stylo Curiæ, vbi sententia lata fuit, initimatio de ea fieri solet, & facta non fuit, & ideo cũ intra decem dies a die scientiæ fuerit appellatum, licitè appellatio interposita dici debet. c. concer-
2 tationi, de appellat. in 6. Marant. in pract. vers. & quandoque appellatur, num. x15.

Et quia scientia non præsumitur, quod intra decem dies, à die scientiæ appellauerit, præsumi debet, Felin. in c. quoad consultationem, numero vigesimoquinto, vers. secunda Conclusio, in fine, de re iudic. Cephal. consilio 106. sub numero vigesimoquinto, lib. primo. Maximè, quia ad scientiam inducendam, ad effectum excludendi ab appellatione non sufficit scire sententiam fuisse latam, sed sciri debet sic latam fuisse. Lancell. d. tracta. parte secunda, cap. 11. in fin. & cap. 12. limit. 50. nu. 158.

Alio modo etiam sustinetur appellatio: continet enim sententia grauamen successiuum, nẽpè, quod
3 qualibet die Do. Io. Antonius soluat scutum vnum, & ex causa huius grauaminis fuit carceratus; & quando sic continet sententia grauamen successiuum, ab ea quandocumque appellare licet, Maranta, d. versic. & quandoque appellatur, numero 216. Lancellot. d. capit. 11. nu. 8. & d. cap. 12. limit. 50. num. 131. & seq.

Neque obstat dicere, dictam carcerationem nõ fuisse attẽtatã, quia facta fuerit ante appellationẽ.

Nam post appellationem fuisse factam mihi pręsupponitur, & etiam si ante facta fuisset, cum stante ignorantia sententiam fuisse latam, scientia superueniente appellare licuerit, carceratio ante ap-
4 pellationem facta, si non est reuocanda remedio attentatorum, reuocanda est beneficio iniustitiæ. Rota decis. x8. de appellat. in nouiss. Lancellot. d. lim. 50. num. 183.

Quatenus etiam non esset de attentatorum reuocatione agendum, tamen sententia vti nulla, & iniusta, in hac secunda instantia veniret omnino reuocanda, & D. Io. Antonius veniret absoluendus.

Et Primò dicta sententia non potest sustineri, &
5 est reuocanda: quia vt in facto narratur, fuit lata prout in cedula, & stylus obseruandus in hatũ sententiarum probatione, non fuit obseruatus. Rota dec. 705. p. 3. lib. 3. in nouissimis.

Secundò, quia procurator, qui eam obtinuit nõ docuit de eius mandato post factam oppositionẽ. Rota Genuens. de communi, dec. 54. nu. 6. maximè
6 si fuit oppositum de nullitate actorum, & agendorum, Rota dec. 105. sub nu. 3. p. 1. in nouissimis.

Tertiò, quia vt in processu videre licet, termini substãtiales modo aliquo seruati nõ fuerũt, nã concernũt defensionem, & percutiunt defectum cita-

tionis, Rota d. decis. 105. parte prima. Et in præsenti non potest dici, actum fuisse solummodo ad exhibendum: quia potuit etiam agi rei vẽdicatione, l. 3. §. interdum, ff. ad exhibẽdũ, & dum in sentẽtia dicitur, teneri ad restituendum, & nihil dicatur de exhibitione, ab eius verbis non est recedendum, l. si iudex, vbi DD. ff. de his qui sunt sui vel alieni iur.

Quartò, quia in toto processu non fuit petitum neque deductum reum conuentum debere condẽnari ad soluendum scutum vnum qualibet die, donec tractus restitueret, & super non petitis, vel sal-
8 tem deductis, sententia ferri non potest, & Iudex qui hoc facit, fatuus dicitur, l. vt fundus, ff. comm. diuidun. l. finali, C. de fideicom. libert. c. licet Heli, de simonia.

Quintò, quia dictum grauamẽ iudex in eius sen-
9 tentia apponere non potuit. Alex. conf. 81. in fi. lib. 2. Marant. in pract. vers. & aduertatur circa executionem, num. 62.

Sextò, & vltimò, quia lata fuit non præcedentibus legitimis probationibus, Rota decis. 1. par. 3.
10 libro 3. in nouissimis. Et prætensæ litteræ non probant: quia fuerunt inductæ sine citatione. Marãt. in pract. vers. & producuntur instrumenta, num. 35. Alexand. consilio 105. numero quarto, libro tertio.

11 Et in litteris remissorialibus non potest fieri fundamentum: quia sine citatione concessæ fuerunt. Vestrius in practica, lib. 6. capit. vltimo, in princ. & sub num. 1. Similiter non potest fieri fundamentum in reproductione dictarum litterarum, cum ipsis remissorialibus: quia tunc fuit contradictũ. Ias. in l. admonendi, numero vigesimoprimo, ff. de iureiuran.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Appellatio de laudabili consuetudine non permissa Fisco.*

2 *Causa inter creditores, & Fiscum, expediuntur cum celeritate, & ordine iuris non seruato.*

3 *L. si quis post, C. de bonis præscript. intellectus. Statim, operatur vt reiecta censeatur appellatio.*

4 *Appellatio respicit ordinatoria iudicij, ideo reijci debet quando ordo non est seruandus.*

ALLEGAT. CXXII.



IN facto præsupponitur N. Zabreram fuisse cõdemnatum in pœna vltimi supplicij, Reuerende Pater, cum confiscatione bonorum omnium.

Et Fiscũ vigore dictę sententiæ omnia eius bona apprehendisse, & Dom. Gabrielem ostendisse in notabili summa se esse creditorem d. N. & ideo fuisse declaratam dictam pecuniæ quantitatem à Fisco sibi esse restituendam, & quia Fiscus ab hac declaratione appellauit, hodie dubitari contingit an eius appellatio sit admittenda, seu potius reijcienda.

Et quidem quod sit reijcienda primò dicendum videtur: quia licet de iure Fisco appellatio sit per-
1 missa, tamen de consuetudine laudabili, ad appellandum non admittitur. Ioseph. Ludou. Decis. Lucens. prima, numero quadragesimoprimo, Farinac. quæstione centesimaprima, numero trigesimosecundo.

Secundo, quia in causis creditorum contra Fiscum, proceditur sine vllo ordine iudiciario, & maxima cum celeritate, & sine sententia, & solum visis, & recognitis iuribus creditorum. Bartol. in l. si
2 quis post, in princip. C. de bonis præscript. & in l. res, §. primo, ff. de iure Fisci Venetian. consilio sexagesimooctauo, columna penultima. Roland. consilio trigesimoprimo, numero trigesimosexto, lib. primo, Clar. quæst. 78. vers. sed vero, & ibi Baiard. nume. 172. Et Romæ vidisse huiusmodi creditoribus omni iudiciali tela remota, fuisse vel satisfactum, vel eos reiectos, prout de iure, vel eisdem satisfieri, vel ipsi reijci debebant, testatur Farinac. quæst. vigesimaquinta, sub numero 176. & si daretur Romæ, & alibi appellatio, hoc isti excellentissimi Doctores expressissent, & non dixissent solum visis rationibus solui creditoribus solere.

Et eos admitti vel reijci, sine vllo ordine iudiciali, & maxima cum celeritate.

Tertio, quia in puncto habemus text. in d. l. si quis post, quod statim creditoribus est satisfaciendum, & stante dicto (statim) & quod procedi debeat cum celeritate, quod appellatio dicatur incer-
3 ta, tradit Bald. in consil. 330. circa finem, libro primo, Boss. titu. de appellat. numero 16. Contard. de moment. posses. in primo notab. numero vigesimosecundo.

Quartò, & vltimò, quia appellatio respicit ordinatoria, & non decisoria iudicij, vt pluries tenuisse Rotam tradit Contar. d. loco, limit. quarta, numero vndecimo. nam si respicit ordinatoria, cer-
4 tè quod sublata fuerit, dicendum videtur, &, vt dixi supra, statim sit creditoribus satisfaciendum, vt habetur in d. l. quis post, in princip. C. de bonis præscrip. & sine vllo ordine iudiciario, vt tradunt DD. supra allegati, & Castrens. & Alex. in l. si marito, in princ. ff. solut. matr.

Igitur per excellentissimum Dominum meum refutatorios Fisco appellanti dandos esse omnino concludo.

Die ... Septembris in Signatura fuit resolutum, appellatione non obstante sententiam esse exequendam. Sed Fiscus habuit recursum ad Cameram, & dixit quod cognitio causæ dictæ, legitimè pertinet ad Cameram, & quod sententia Dom. Locumtenentis fuit nulla.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Patri licet occidere filium adulterantem nouercam, maximè si occidat incontinenti.*

2 *Incontinenti dicitur occidisse si parum temporis intercesserit, immo etiam si intercesserunt triginta dies, secundum magis receptam opinionem.*

L. diuus,

3 *L. diuus, ff. ad leg. Pomp. de parricid. declaratur, & numero 4.*
Marsilij opinio reprobatur.

4 *Filius privilegia filiationis perdit si patrem iniuria afficiat, & ideo in eo non consideratur delictum parricidij.*

5 *Pater incontinenti occidens filium adulterantem nouercam pœna aliqua puniri non debet.*

ALLEGAT. CXXIII.



X CELLENTISSIME Domine. Fundamentum à me factum in alija allegationibus ad fauorem Alexandrini homicidæ, per text. in l. diuus. ff. ad leg. Pompe. de
1 parricid. vbi expresse probatur, patrem occidentem filium coeuntem cum nouerca, non debere puniri pœna ordinaria parricidij, sed tantum in insulam deportari, non potest remoueri, vt prætendunt Fiscus, & ei adhærentes, sub prætextu, quod procedat solumodo quando pater occidit filium incontinenti repertum in flagranti crimine, secus verò si ex interuallo, vt per Marsil. ibi, sub numero 11. & per Carrer. in pract. §. homicidij autem, num. 141.

Nam dum Alexandrinus tacitè sequutus fuit filium visum cum nouerca, & exeuntem ab ea, vsq; ad hortum positum extra menia Opidi vbi commodius poterat eum occidere, non dicitur
2 occidisse ex interuallo, sed incontinenti, quia non diuertit ad diuersa, & vix vnius hore spatium intercessit, l. quod ait lex §. finali, ff. ad leg. Iul. de adulter. Angel. de Malef. in ver. (Che hai adulterato la mia donna) sub numero 8. & ibi Additionator sub numero 21. & quod factum intra triginta dies, dicatur incontinenti factum, magis receptam opinionem esse testatur Menoch. de arbitr. iud. Casu 361. num. 20. & multa ad propositum cumulat Farinac. q. 121. nu. 23. & seq. & quæst. 126. num. 214.

Insuper quicquid dicant Mars. & Carrer. in d. l. diuus, procedit etiam, quando pater occidit filium non statim in loco adulterij, sed ex interuallo, dum erat in venatione, vt in textu legere licet.

Et Marsilij consideratio, quod d. Lex loquatur de filio reperto in actu venereo cum nouerca, dum
3 vtitur tempore præsenti, adulterabat, est parum æstimanda; quia non est verbum temporis præsentis, adulterabat, sed temporis imperfecti, vt perpendit eruditissimus D. Caballius Resolut. Crim. Casu 15. & quia dum occidit eum in venatione, vt textus dicit, denotatur quod non occiderit in actu venereo.

Et hanc opinionem quod d. lex procedat etiam si pater necauit filium ex interuallo, tenet idem D. Caball. d. Casu 15. Farinac. qui alios citat, & testatur contra Marsil. extare communem opinionem, quæst. 120. numero 173. post Anton. Gomes. ad leg. Tauri 80. numero 59.

Et in patre occidente filium adulterantem nouercam, cessare parricidium, & eius pœnam, rationem esse dicunt Bart. & Angel. post Glos. in dicta l.
4 diuus, quia filius perdit priuilegium filij, & argumentatur ibidem Bart. quod pater potest occidere filium committētem causam aliquam ingratitudinis, quia potest ei denegare alimenta, quod necare

Secunda Pars.

est, l. necare, ff. de liber. agnosc. & in hac non cadit consideratio, si ex interuallo pater filium occidat, qui eum iniuria affecit, & priuilegium filiationis amisit.

In d. l. diuus, etiam consideratur, quod pater latronis atrocitate vsus, pœnam deportationis meruerit, & sic colligitur, quod si atrocitate vsus nō fuisset, dictam pœnam non meruisset. & quod cessante
5 dicta causa, pœna aliqua puniri non debuisset, tradit D. Cabal. d. Casu 15. per text. in l. marito quoq;, ff. ad leg. Iul. de adulter. & ideo bene etiam dixi, Alexandrinum pœna aliqua puniri non posse, cum filium incontinenter occiderit.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Sub fide Cardinalis Camerarij quis decipi non debet.*

2 *Cardinali Camerario asserenti fecisse de ordine Sanctissimi, credi debet.*

3 *Obseruantia declarat potestatem Cardinalis Camerarij, quæ colligitur ex lectura plurium instrumentorum.*

4 *Consuetudo etiam probatur ex lectura plurium instrumentorum, & est omnium Iurisdictionum origo.*
Et ex ea acquiritur authoritas, & potestas.

5 *Vtilitas publica quod ex facto superiorum lædatur, dici non debet, quia esset ponere os in cælum.*

6 *Indultum obtentum post inquisitionem non dicitur, si inquisitio fuit nulla.*

ALLEGAT. CXXIV.



EVERENDE Pater. Quod ea etiam quæ in iure dicta fuerunt, non obstent demonstratur facillimè ex infrascriptis.

Et Primò dum reuocatur in dubium authoritas Illustrissimi Cardinalis Camerarij, dicitur hoc minimè fieri posse, quia satis est, quod indultum præ-
1 fatum fuerit concessum, cum non sit conueniens, quod quis sub fide Cardinalis Camerarij decipiatur, leg. prima. C. de his, qui ven. ætat. impetr. Dec. consilio 9. sub numero 4. libro primo.

Secūdò, quia legitur in præfato indulto, concessum fuisse de ordine expresso. & mandato Sanctissimi, & Cardinali Camer. id attestanti plenè credi-
2 tur. Bald. in l. exemplo, in fine, C. de probat. Paris. consilio 11. num. 17. & consil. 132. num. 24. libro 4. & loquentes propriè de Cardinali Camer. tradunt Vestr. in pract. lib. 2. cap. 2. nu. 2. Gabriel. consil. 71. numer. 1. lib. 2. Ioseph Ludo. conclus. 38. versic. infertur 153.

Tertiò quia licet ei nō crederetur, (quod tamen asserere absurdissimum est) cum de obseruantia notoria cōstet, probata ex quā plurium Instrumentorum inspectione, vt per Mascard. Conclus. 1002.
3 num. 19. ex tali obseruantia, quod talem potestatem concedēdi dicta indulta habuerit, consequenter plenè probatum dicitur. Bald. consil. 248. libro tertio, Crauet. consi. 294. versicul. 21. libro 2. Bec.

consil. 101. numero 48. & seq. Latissimè Ioseph. Ludou. dicta Conclus. 38. vbi in sexta ampl. dicit, quod Iudex de hac obseruantia potest se in formare, etiam stando in Camera, post Soc. iun. consi. 65. num. 38. cum pluribus seq. lib. 1.

Quartò, & vltimò, quia cum constat ex dictorum instrumentorum inspectione, Cardinales Camerarios, qui pro tempore fuerunt, dicta indulta concessisse, consuetudo ea concedendi probata, dicitur, & quidem notoria, vt per Dec. in consil. vndecimo, sub numero nono, lib. primo, Crauet. consi. 134. num. 9. lib. primo, & consil. 990. sub numero 43. libro quinto, & dicitur probatum ab eis dictas concessiones fuisse legitimè factas, quia etiam per consuetudinem solum circumscripta omni alia authoritate talis facultas, & potestas acquiri potuit, l. prima, & l. finali, C. de emancip. liber. l. penult. C. de iur. Fisci, libro decimo, & l. neminem, C. de suscept. & arcar. eod. lib. decimo, & consuetodinem esse omnium iurisdictionum originem, formam, & principium, tradit Bald. consi. 439. col. 6. versi. 10. lib. 3. & post eum Crauet. consi. 238. num. 7. libro 2.

Quatenus etiam proponitur huiusmodi Indulta lædere publicam vtilitatem.

Respondetur, nimis animosè loqui, & in hac
5 parte dici posse, quod sit ponere os in cælum, dum
proponitur ex facto superiorum lædi publicam vti
litatem, l. secunda, C. de crim. sacrileg. Paris. consi.
1. lib. 4.

Insuper, dum interesse ciuile creditorum consideratur, dicitur in ipso indulto in hac parte fuisse satisfactum, dum in eo reseruatum fuisse manifestissimè apparet.

Vlterius, dum proponitur indultum non suffra-
gari, quia fuit obtentum post inquisitionem. Dici
tur de hoc præsupposito non cõstare, tamen posset
6 dici, quod fuerat porrecta querela, sed fuisse nulli-
ter porrectam à non habente legitimum manda-
tum, & querelam inquisitionis effectum parere
non posse, quia neque etiam sufficit ad formandã,
& transmittendam inquisitionem Clar. quæst. 28.
Imò neque etiam ad capturam Dom. Farinac. quæstio. 27. num. 122. & sequenti.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Cardinali Camerario asserenti concedere indulta Hebræo de consensu Papæ credendum est, & numero secundo.*

3 *Indultum comprehendit etiam delicta notoria, licet secus sit de gratia vniuersali.*

4 *Papa remittit pœnam reseruato ciuili interesse.*

5 *Inquisitus non dicitur ille, qui solum apparet accusatus.*

6 *Delinquere non dicitur denuo ille, qui concesso sibi indulto, aliqua facit non continentia delictum, licet proueniant à delicto iam per indultum remisso.*

7 *Præsumptio pro reo semper formanda est, licet respectu alterius sonaret in delictum.*

ALLEGAT. CXXV.



REVERENDE Pater. Ea quæ dicuntur circa iurisdictionem Cardinalis Camerarij, non remo-
1 uent ea, quę pro parte Sipilli dicta
fuerunt.

Nam fuit dictum Cardinali Camerario asserenti indultum concedere de expresso Pontificis ordine, & mandato, esse credendum. Paris. consil. vndecimo, num. 17. & consil. 132. numero vigesimoquarto, libro quarto. Et huic fundamento nullum responsum datum fuit.

Dum etiam dicitur, quod erit difficile, docere
de obseruantia Cardinalis Camerarij, in concedẽ-
2 do dicta Indulta. Pro Sipilli Hebræi parte re-
plicatur, eius Indultum non esse fundatum principaliter in obseruantia, sed in authoritate Pontificis, de cuius ordine, & mandato, Indultum à Cardinali Camerario fuit concessum, de cuius Pontificis potestate, circumscripta omni obseruantia, nõ est disputandum, ne ponamus os in cælum, l. 2. C. de crim. sacrilegij.

3 Dicere etiã, quod decoctio de qua agitur, erat notoria tempore concessionis Indulti, & quod gratia vniuersalis non extenditur ad delicta notoria, l. fi. C. de abolit. & non extenditur ad crimen falsi. Anchar. in cap. 1. de ...... Non faciunt ad propositum, quia procedunt in abolitione, & non procedunt in Indulto concesso à Principe, vt docet aduertendo ne æquiuocetur, & ne erretur in materia, Farinac. q. 6. num. 61.

Et an Summus Põtifex potuerit de plenitudine
potestatis tollere ius tertij, similiter non est præ-
sentis indaginis; quia tertio ius ciuiliter agendi
4 fuit in Indulto reseruatum. Et dum nimis subti-
liter consideratur, quod tertio ius competebat
agendi criminaliter, & ciuiliter, & quod saltem
fuit ei præiudicatum in iure agendi, crimina-
liter.

Replicatur, si ex delicto actio competebat, talem actionem non fuisse sublatam, sed reseruatam, & de criminali iudicio sublato, non posse quenquam conqueri, quia pœna in eo fuisset Fisco applicanda, quam suo libito potuit tollere, & remittere Summus Pontifex, toto titu. C. de sententiam passis.

Similiter non est verum, quod gratia fuerit surreptitia, quia non expressit, quod esset de delicto præfato inquisitus: nam negatur, quod esset de eo inquisitus.

Et dum argumentatur, quod erat accusatus, er-
5 go inquisitus, negatur consequentia; & è contra,
formatur argumentum, quod si erat solummodo
accusatus, & etiam nulliter, ergo non erat inquisitus; quia vt verè quis inquisitus dicatur, plura requiruntur, & præsertim, quod præcedant legitima indicia. Farinac. quæstione prima, numero quadragesimo. Et sola querela, quod non sit eius virtutis, vt querelatus dici possit sufficienter indiciatus, & multo magis verè inquisitus, ex eo manifestissimè patet, dum firmant Doct. solam querelam ad inquirendum non sufficere. Clar. §. finali, quæstione vigesimaoctaua. Immò non sufficere etiam ad capturam. Farinac. quæst. 27. nume. 122. & seq.

Quod

Quod gratia etiam non potuerit operari circa delicta committenda, non facit contra Indultum; quia Indultum prætenditur concessum de præten-
6 so delicto prius consummato, & quæ post delictū facta dicuntur, licet essent à delicto dependentia, cum delictum esset remissum amplius ad delictum trahi non possunt, ad tradita per Glos. in cap. quia diligentia, in fi. de electio. & quod attendatur finis licitus licet principium fuisset illicitum ad excusandum delictum habetur per Bart. in l. quod ait lex, §. quod ait, ff. de adulter. Boss. titulo de defen. reorum num. 7. Beccius consil. 60. numero trigesimoprimo.

Et quia Bacianini prætensi principales delinquentes in asserta eorum decoctione dolosa, facta compositione cum creditoribus, fuerant restituti ad agendum, prout prius faciebant, & ad exigendum eorum credita, asserta eorū decoctione non obstante, ita & hoc facere Sipillo licitum fuit, habenti ius, & facultatem exigendi ab eis, l. emptor, vbi Bald. in primo not. C. de hæredit. vel actio. vendit.

Et fuit ex abundanti dictum, non constare in facto, prout ex aduerso præsupponitur, Sipillum apochas quasdam à Bacianinis habitas produxis-
7 se, licet in actis notarij reperiantur, tum quia talis præsumptio quod a Sipillo fuerint productæ ad inducēdum delictum in eo, cum ab alio produci potuerint, sumi non potest. Roman. consilio 304. sub numero secundo. Tum etiam quia præsumi debet quod à quodam Scanisi fuerint productæ, quia quod ad eius manus ante productionem deuenisse nō constat.

Igitur Indulti præfati validitate stante, & cessantibus his quæ in contrarium adducebantur, Sipillum relaxari debere concluditur.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Indulta a Cardinali Camerario concedi solent, & statur eius assertioni.*

2 *Indultum generale exceptis aliquibus, omnia delicta comprehendit, præter excepta, quia exceptio firmat regulam in non exceptis.*

3 *Querela sola non operatur vt quis dici possit inquisitus; vt dicitur de sola libelli oblatione, quæ non inducit litis pendentiam.*

Argumentum de ciuilibus ad criminalia procedit.

Præuentio si sit formata inquisitio, non dicitur inducta.

4 *Querela nomine alterius, sine mandato porrigi non potest, & porrecta nomine proprio, ab habente mandatum non valet.*

Inquisitio nulla, reputatur ac si facta non fuisset.

5 *Delicto sublato per Indultum subsequentia delictum continere non dicuntur.*

6 *Delictum præsumi potest si ad rei fauorem resultat.*

ALLEGAT. CXXVI.



EVERENDISSIME Pater. Pro liberatione Sipilli Hebræi carcerati, satis fuit ostendere Indultum sibi cōcessum ab Illustrissimo Cardinali Aldobrandino Camerario sub die 13. Iulij 1606. cuius copia data fuit.

Et de Cardinalis Camerarij authoritate non est dubitandum, vt videre licet in Bulla Sixti V. cuius copia similiter data fuit, & quia constat de obseruantia, de qua etiam testatur D. Farinac. quæst. 6. sub nu. 20. etiam quia dum in Indulto præfato di-
1 cit de expresso Sanctissimi D. N. Papæ ordine, & mandato super hoc facto, Indultum concedere ei credendum est, Parif. consilio 11. num. 17. & cont. 132. num. 24. lib. 4.

Neque obstant dicta à D. Farinac. d. quæst. 6. sub numero 21. gratiam generalem non comprehendere casus in quibus partium consensus requi-
2 ritur. Quia non agitur modo de tali gratia generali, in qua dicti casus sint, vel censeantur reseruati, sed agitur de gratia in qua est reseruatum homicidium crimen læsæ maiestatis, & falsæ monetæ, & ius parti læsæ ciuiliter agendi, ex quibus reseruationibus, & exceptionibus cætera omnia delicta comprehensa fuisse dici debet, cum exceptio sit de Regula, & in non exceptis regulam conformet. leg. nam quod liquidè, §. finali, ff. de penu. leg. & leg. quæsitum, §. idem respondit, ff. de fundo instr. Et de gratia à Principe concessa alicui personæ de omnibus delictis, quod etiam comprehendat crimina grauissima, firmat D. Farinac. d. quæst. 6. in fine.

Sipillo etiam non obstat, dicere gratiā sibi fuisse concessam de illis delictis de quibus non erat inquisitus; nam licet de delicto de quo agitur contra eum fuisset porrecta quærela à Salomone Catiglia asserto procuratore cuiusdam Almoselini Hebræi Venetijs degenti, sub die 14. Aprilis 1606. & sic ante gratiam; tamen tantum abest, vt per solam quæ-
3 relam inquisitus dici possit, vt immò ad inquirendum non sufficere dicendum sit. Clar. quæstione 28. versiculo, scias autem, & non sufficere etiam ad capturam, tradit D. Farinac. quæst. 127. nume. 122. & 123.

Et quia in materia criminali a ciuili argumentum sumere licet, vt per Bart. in l. quæsitum, ff. ad Turpil. Euerard. in loco à Ciuilibus ad Crimin. cum in materia ciuili per solam libelli oblationem sine citatione litis pendentia non dicatur inducta, vt per Lancell. in tract. de Attentat. parte 2. cap. 4. in præfat. nume. 10. cum plur. sequentibus, ita quod per solam quærelam sine citatione quis inquisitus dicatur, affirmari non debet. Et si sit formata inquisitio, quod ex ea non dicatur inducta præuentio Farinac. quæst. 7. num. 57. per citationem nullam, præuentionem non induci Farinac. quæst. septima, numero 61.

Potest etiam considerari querelam porrectam a Salomone Catiglia, fuisse nullam, & nullius effectus: quia vti facta proprio nomine, sustineri non potuit, cum non proprio nomine, sed procuratorio
4 nomine dicti Almoselini quærelauerit, ad tradita per Roman. consilio 446 sub numero sexto, & consilio 496. sub numero 4. & seq. & quia vti procurator, & etiam sine mandato querelauit. Decian. in tract.

tract.crim.lib.3.cap.36.nu.1.Immò si esset forma-
ta inquisitio,diceretur nulla,ad tradita per Marz.
cons 81.nu. quinquagesimosecundo. Quippe eius
nullitate stante, quod ex ea resultet Sipillũ inquisitum
dici debere,affirmandum non erit,cum paria sint,
non facere,vel minus legitimè facere, vt per Lan-
cel,qui plura exempla ponit in d.præfatione,num.
82.cum plur.seq.& verba sint semper intelligenda
ita vt habeant iuris effectum.l.1.& 2.ff.quod quis-
que iuris,& l.si cui, §. Flauius, ff.de solut.& de in-
quisitione nulliter formata,quod inquisitionis effe
ctus non operetur,tradit D. Farinac.q. 1.num.5.
Similiter, Sepillo non obstat dicere, quod post
Indultum iam ante eum incepta consummauerit,
quia cum gratia obtenta cessauerit delictum præ-
5 tensum,amplius ab eo subsequentia in delictum so
nare dici non potest.Becc.consi.60. num.30. & 31.
hæc responsio facit etiam pro apochis, vt dicitur
datis Sipillo ante Indultum quæ in Iudicio post
Indultum productæ reperiuntur.
Immò,quia non constat a quo fuerint productę,
non sequitur censendum esse fuisse productas a Se-
pillo,quia prius erant in eius manibus. Cum enim
possibile sit, quod ab alio productæ fuerint, non
sequitur hoc esse, quod ab hoc contingit abesse, l.
non hæc,C.Vnde legit.maximè in criminalibus, l.
fin.C.de prob.& cum agatur de rei defensione, ta-
lis præsumptio non sufficit,sed potius quod ab alio
si delictum esset præsumendum, productas fuisse
censendum est,iuxta tradita,per Glos. & ibi Barto.
in l.qui iurasse,§.si pater.il 2.ff.de iureiur.Roman.
consi.304.sub nu.2.& ibi Mand.qui alios citat.
Fuit etiam in facto sublata hæc difficultas, quia
ostensum fuit per publicum instrumentum, dictas
apochas ad manus cuiusdam Scaniti Hebræi ante
productionem earum deuenisse, & ideo ab eo &
non a Sepillo productas fuisse præsumi debere.
Merito,&c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Vsuram committit qui aliquid recipit vltra sortem.*
2 *Societas officij remittendo debitum,contrahi non po-*
test: quia qui remittit, nihil dat officiali pro capita-
li,& societas sine capitali contrahi non potest.
3 *Maximè si adhuc tempore contractæ societatis de-*
bitum exigi non poterat.
4 *Societas simulata caret effectu societatis.*
5 *Pecuniæ si non exerceantur, lucrum ex eis percipi*
non potest, & si à sciente recipiantur, vsura com-
mittitur.
6 *Vsura non euitatur ratione suscepti periculi.*

ALLEGAT. CXXVII.

PATER Renerende. Citra omnem
difficultatem dicitur Bernardum Al
magionum vsuram commisisse,dum
duodecim annua pro centum vltra
1 sortem recepit, cum quicquid sorti
accedat vsuram constituat,l.rogasti,
§. si tibi, & ibi DD. ff. si cert. petat.
c.consuluit,de vsur.
Neque Almagionnm excusat prætensus societa-
tis contractus initus inter Mandellum & Panze-
rium, deinde cessus ipsi Almagiono; qui reman-
sit debitor scutorum trecentorum Mandello, ces-
sione præfata obtenta.
Nam si ipse Almagionus proponere intendit de-
bitum scutorum trecentorum fuisse versum in so-
cietatem officij,& hoc fieri potuisse, vt tradit Ga-
briel.consi.81.lib.1.hoc ei suffragari non potest.
Primò,quia opinio Gabriel.nnn est vera, & eam
2 reprobant Castrac. de societ. offic. c. 7. & Boccac.
in tract.de eadem societ.nu. 65.& nu.153.Et quod
vera non sit,patet manifestissimè, quia ille qui re-
mittit, nihil dat officiali, super cuius officio pecu-
niæ exerceri debent, & sic pro eius parte deficit
capitale,quo deficiente,licet societas sit cõtractus,
qui consensu perficitur, tamen neque perfici, ne-
que ad esse deduci potest, deficiente re super qua
consensus operari possit.Bald.in l.1.nume.1. C.pro
soc.& in l.2.C.de contrah.empt.& vendit. Dixi in
tract.de societ.cap.9.nu.19.
Secundò,ei opinio Gabriel.prodesse non potest,
quia loquitur ipse in debito puro,& liquido,& de-
bitum de quo agitur adhuc exigi non poterat,cum
3 adhuc non venisset dies solutionis.l. cedere, ff. de
verb.signific.& cum non posset exigi,neque etiam
potest dici, quod in societatem potuerit conuerti,
& quod lucrum ante debitum percipi potuerit.
Tertiò,dicta societas excludere vsuram non po
test: quia non fuit verè sed simulatè contracta a
Panzerio,vt ipse fatetur, tantum enim dictam so-
4 cietatem contraxit simulatè,vt rem gratam faceret
Almagiono, cui statim eam cessit, & Almagionus
statim cępit exigere fructus.Et ex simulatione quæ
omninò effectu carere dicitur, commodum sentiri
non potest.Natta,consi.77.nu.2. lib.1.
Quartò & vltimò,societas præfata, eum nõ ex-
cusat ab vsura:quia ipse bene cognoscit,quod præ-
tensum lucrum duodecim pro centum, modo ali-
quo causari non poterat, tnm, quia verè pecuniæ
5 ad eam causandum, non fuerant datæ, tum etiam
quia remissæ,non exercebantur.Nauar.in Manua-
li.cap.17.nu.258.Gras.in suis decis.cap. 120. nu.9.
lib.2 parte prima.Dixi in tract.de societ.capit.18.
num.66.
Et ex eo quod Almagionus eius creditum suppo
suit periculo mortis,eius intentio non iustificatur,
quia licet hoc admittatur in vera societate officij,
facta eo modo,& forma,prout legitimè fieri potest,
6 tamen non admittitur in simulata, & extra socie-
tatem; & licet quis sustineat periculum pecunia-
rum sibi restituendarum, tamen si vltra sortem ali
quid recipiat,vsuram committit,& periculum non
excusat,c.fin.& ibi Glos. & Abb. de vsur. Roman.
consil.520.sub nu.4.Dec. cons.123.col.1.& 2.lib.2.
Quare &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Vsura est delictum omni iure prohibitum.*
2 *Vsuram committit qui dat pecunias ad societatem of-*
ficij,& facit dissidiam, & recipit duodecim annua
pro centum.
3 *Societate finita,si fructus vltra sortem percipiantur,*
vsura est.
4 *Interesse sine mora non debetur; & mora cessat in cre*
ditore

ditore, qui vt pecunia retineantur à debitore contétatur, etiam si adsit pactum quod interesse debeatur, & consuetudo non adest in contrarium. & num. 5.

6 *Vsura quod non sit vsura consuetudine fieri non potest.*

7 *Criminaliter agi non potest ex contractu, si datur actio ciuilis. Fallit, si ex eo resultat delictum nominatum, puta vsura.*

8 *Vsurarius puniri potest etiam nemine instante.*

ALLEGAT. CXXVIII.

REVERENDE Pater, An omne illicitum sit delictũ, & puniri debeat,
1 non est quærendum in præsenti, dũ agitur de eo, qui recipiendo duodecim pro centum vltra sortem vsuram commisit. Nam indubitatum est, vsuram esse delictum omni iure probibitum, & punibile, non solum à iudice Ecclesiastico, sed etiam sæculari. Clar. in §. vsura. uers. & ex hoc infertur, Dom. Farinac. quæst. octaua, numero 134. versicu. secundum, & numero 140. vers. Quarta.

Et est indubitatum, vsuram fuisse commissam, dum pluries pecuniæ diuersis datæ fuerunt sub nominæ societatis officij, & statim fuit facta disdicta deinde vltra sortem duodecim annua pro centum exacta fuerunt; nemo est enim qui neget, vsuram
2 committi, si vltra sortem aliquid recipiatur non solum in peconia, sed etiam in alia re, c. plerique, & cap. vsura, decimaquarta quæst. 3. Piguer. quæstio. 3n. num. 1.

Neque talis receptio & exactio facta vltra sortem sustineri potest, ac defendi ab vsuraria prauitate, sub prætextu, quod societas officij de consuetudine licita, & non vsuraria reputatur, ratione periculi cui se submittit dans pecunias, ad tradita per Castruc. de societ. offic. cap. 5. num. 21. & cap.
3 49. nu. 4. Nam cum ea contracta, statim fuerit etiã disdicta, & dissoluta quod eius vigore receptio, & exactio sustineri possint dici non potest, cum non entium nullæ sint partes, l. eius qui in prouincia, ff. si cert. pet. & cum ex capitali posito in societate periculo amissionis remoto, citra vsuræ vitium amplius lucrum percipere non liceat, dixi in tract. de societ. cap. 18. num. 3. & num. 8. & ita vsuram committi si societate finita percipiantur fructus, tradit Castr. d. tract. cap. 42. numero 4. & cap. 49. numero primo.

Sustineri etiam talis exactio, & a vitio vsurario defendi non potest, ratione interesse lucri cessantis, & vigore pacti appositi in instrumento, quod debitor teneatur ad dicta duodecim soluenda stante eius mora in restituendo pecunias: quia mora alt
4 qua in debitore considerari non potest, quando, prout in præsenti factom fuit, creditori pecunias datas exigere non corat, & quod debitor pecunias retineat contentus est, Ruin. cons. 104. num. 10. lib. 4. Castr. d. cap. 42. nom. 11. Et pactum appositum de certa quantitate præstanda mora cessante est vsurarium. Dixi in dicto tracta. de societ. cap. 24. numero septimo.

A prætensa consuetudine etiam dicta exactio excusari non probatur, tom quia non fuit probata, quia fides notariorum exhibitæ tantum continent pactum præfatum de certa taxatione solere in instrumentis apponi, sed non continent id de
5 quo quæritur, nempè, quod possit exigi quantitas taxata, mora cessante, & valde sunt diuersa apponere tale pactum, præsupposita mora, & exigere quãtitatem taxatam, nulla mora præcedente: quia pactum simpliciter stare potest, sed per exactionem postmodum vsura committitur. Crauet. cons. 189. sub numero 8. vers. non negarem, lib. 1. dixi in d. tract. cap. 24. nu. 70.

Insuper in dicta consuetudine fieri non potest fundamentum: quia consuetudine fieri non potest, quod vsura quæ verè est vsura, non sit vsura. & nõ
6 potest a consuetudine fieri, quod vsurarius etiam in hoc sæculo non puniatur; vt latè probat Peguer. quæst. 34. Natta cons. 586. col. finali, libro 3. Rimi. iun. consi. 218. num. 89. lib. 2. & consi. 400. num. 35. & seq. libro 4. D. Farinac. quæst. 20. sub num. 45. Dixi in tract. de societ. cap. 18. num. 40. & hoc ex abũdanti dictum sit: quia verè talem consuetudinem fuisse probatum non appater.

Quatenus vlterius instatur, hanc causam vsurarum esse merè ciuilem, quia datur actio ciuilis ad repetendum vsuras, quæ facit cessare criminale iudicium, respondetur tunc esse verum criminaliter
7 agi non posse ex contractu si datur actio ciuilis, quando ex tali coatracto, non resultat delictum nominatum, sed secus esse, vbi prout modo euenit delictum resultat, nempè vsura, Osaschus decis. 137. numero 17. Menoch. de arbitr. casu 398. num. 20. & ista est opinio recepta, cum quottidie facientes vsurarios contractus puniantur.

Vltimò loco, dum proponitur ex officio per inquisitionem non posse procedi contra vsurarium, & non posse condemnari ad restituendum vsuras, nisi instante parte; respondetur, quicquid sit dicendum de condemnatione facienda, quoad vsura-
8 rum restituzionem, certissimum esse contra vsurarium posse ex officio & nemine instante procedi, & posse condemnari in pœnam Fiscn debitam, Piguer. quæst. 105. & habemus Const. Marchi. libro 3. cap. 12.

Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Consensus requisitus in contrahendo requiritur in dissoluendo contractu.*

2 *Falsitas consistit in dolosa mutatione veritatis.*

3 *Accusatoris, & testis officio quis fungi non potest.*

4 *Testis non facta renunciatione ad interesse proprium in causa vsuraria, non probat.*

5 *Testis existens in scala, non potest deponere de gestis in camera.*

6 *Causa si duæ sint, attenditur illa quæ sit delicti exclusiua.*

8 *Acta iudicij probant maximè ad defensam.*

ALLEGAT. CXXIX.



ILLVSTRISSIME Domine, Dominus Ioānes Baptista Filius duo proposuit in eius querela contra D. Vincentium Bragadinum.

Primò, quod fecerit vsurariā conuentionem.

Secundò, quod commiserit falsitatem, & obcæcatus à proprio interesse, non considerauit ex eius dictis constare de ipsius D. Vincentij innocentia & de eius apertissima calumnia.

Nam dum dicit societatem a Domino Vincentio non fuisse disdictam, & falso constare de disdicta, in libro Notarij, aperit non fuisse sibi concessam dilationem a D. Vincentio, per totum mensem Decembris receptis fructibus anticipatè indebitis, ad rationem duodecim pro centenario; Quia si non erat facta disdicta, durabat societas; & si durabat licitè duodecim absque alia conuentione recipi poterant, ex natura ipsius societatis non dissolutæ.

Neque dici potest fuisse dissolutam ob mandatum relaxatum ad fauorem Nicolai Herlem contra D. Ioan. Baptistam, quia non egit ipse ad societatis dissolutionem, sed tantum vt vigore pacti appositi in ea, ab obligatione liberaretur, & si egisset ad dissolutionem, hoc minimè in damnum D. Bragadini cum ad cuius fauorem erat contracta, face-
1 potuisset, quia consensus eorum in dissoluenda societate requiritur, qui interuenerant in contrahendo, l. actione, §. diximus, ff. pro socio Angelus Felicius, in tract. de societate, cap 35. nu. 10. & numero 17.

Et si vult dicere D. Io. Baptistā sciuisse fuisse legitimè factam disdictam & reproductam, & ideo procurasse dilationem, erit probata innocentia D. Vincentij Bragadini in alio capite contento in querela, nempè falsitatis, quia admisso, constare disdictam fuisse verè factam, & reproductam, cessabit
2 falsitas, quæ solum consistit in dolosa mutatione veritatis, facti ad præiudicium alterius. l. 1. & l. quod sit falsum, ff. ad leg. Cornel. de fals. & erit per consequens probatum ab eo calumniosam accusationem fuisse porrectam, l. 1. ff. ad Turpillian.

Conuentionem etiam præfatam ex testium depositione probatam nō fuisse apparet, solum enim in processu adsunt dicta a D. Io. Baptista & adsunt duorum testium depositiones qui ab ipso nominati fuerunt.

Ipsi accusatori non est credendum; quia iura abhorrent vt quis fungatur officio accusatoris & te-
3 stis, c. forus, §. in omni, de verb. signific. D. Farinac. q. 46. nume. 93. & eo magis non est ei credendum; quia facit se socium criminis, Honded. consil. 100. nu. 21. & seq. lib. 1. Et quia tractat de eius interesse, expressè petendo condemnari D. Vicentium ad omnia. D. Farinac. q. 60. nu. 4 Rolan. consi. 95. num. 14. & consi. 98. nu. 31. lib 4.

Primo testi nempè Nicolao Herlem, dum tractat instringere intentionem D. Vicentij creditoris pro sorte & fructibus, similiter, quia ipse etiam est obligatus ad sortem & fructus; & contra ipsum etiā fuerat commissa executio, vt de querelatore dictū fuit, dici debet, non esse ei credendum, quia facit
4 se socium criminis, deponit in causa propria, & nulla facta renunciatione, ad tradita per DD. proximè suprà citatos, & per D. Farinac. q. 43. nu. 5. & est solus in eius dicto, ac etiam sibiipsi contrarius, & periurus.

5 Secundo testi nuncupato, Magno, etiam credi non debet, tum quia non fuit repertus super interrogatorijs datis, Hond. consi. 101. nume. 28. vbi de communi, lib. 1. tum etiam quia est solus, l. vbi numerus. ff. de testibus, & testatur de auditu à Io. Baptista Lilio. Roland. consi. 9. num. 33. lib. 3. & quia non vidit quid ageretur obstante cortina. Bald. in
6 l. 2. §. idem Labeo, nume. 6. ff. de aqua plu. arcen. & quia deponit de gestis in camera, dum stetit in scala absconditus, eius dicta inuerisimilia redduntur. Bertaz. consi. 41, num. 15. lib. 1. Immò impossibilia, cum esset in dicto loco absconditus, & videre non posset quid in camera ageretur, & ex qua impossibilitate non solum tollitur eius fides, sed falsus detegitur.

Et si Dominus Vincentius fatetur recepisse a D. Ioan. Baptista scuta decem, non hinc inferri potest, ea recepisse ob dictam prætensam conuentionem.

Primò quia Dominus Ioan. Baptista loquitur de quindecim, & non de decem.

Secundò, quia D. Ioan. Baptista dicit dedisse scuta quindecim debita pro tempore dilationis, & detegitur mendax: quia pro dicto tempore non debebantur quindecim scuta, neque decem, vt facto calculo cognosci potest;

Tertiò, quia fatetur Dom. Vincentius, fecisse dictam dilationem rogatus ab Illustrissimo D. Cardinali Tuscho, & non ex causa dictæ conuentionis, & recepisse dicta scuta decem ad bonum computum fructuum decursorum, & eius confessio scindi & diuidi non potest, Clar. quæst. 55. vers. posset quoque.

Quartò, quia non est verè agendum de scindenda confessione, cum non fateatur D. Vincentius de lictum prætensum, cum qualitate operante excusationem, sed quia constat, quod verè pro fructibus decursis D. Ioan. Baptista erat debitor, & constat verè quod fuerat rogatus concedere dictam dilationem ab Illustrissimo D. Cardinali Tuscho, dicendum est esse tenendum dictam dilationem cōcessisse intuitu d. D. Cardinalis, & dictas pecunias recepisse pro fructibus decursis, cum sic soleat sem-
7 per interpretatio fieri, vt excludatur delictum, in l. merito, ff. pro socio; & de duabus causis illa attendatur quę prodest, & non illa quæ nocet, l. 3. §. si quis palàm, ff. de iure Fisci, & semper dici soleat, ex illegitima causa ad aliquid faciendum, quem motum non censeri, quando constat a legitima moueri potuisse, Menoch. in tract. de præsumpt. libro 3. præsump. 29. num. 52. & nu. 60.

Circa assertum delictum falsitatis non est elaborandum, quia non solum constat de veritate, nempè, disdictam fuisse factam & reproductam ex
8 actis Notarij, quibus fides est adhibenda, maximè ad defensam. Ang. consi. 71. nu. 42. lib. 2. cons. crim. diuers. sed etiam ex ipsius Notarij depositione, qui approbatus à Fisco & a querelantibus pleoè probat. Lucius cons. 161, nu. 44. lib. 1. cons. crim. diuers.

Et concludendum est calumniosum accusatorem in omnibus expensis, damnis, & interesse partis & patiendis condemnari debere D. Farinac. q. 16. nu. 8,

Hector Felicius Aduocatus.

S P M.

SVMMARIVM.

1 *Causa vsurarum in prima instantia à iudicibus ordinarijs locorum cognosci debent.*
2 *Delictum in vrbe commissum ab absente ab vrbe censeri non potest.*
3 *Actus à duobus factus cum temporis interuallo, ab vltimo perfectus dicitur.*
4 *Epistola suum operatur effectum in loco vbi recipitur, & non in loco vbi scribitur.*
5 *Vsura contrahitur non ex contractu, sed & receptione vsurarum.*
6 *Mandatum non punitur in loco mandati, sed in loco commissi delicti, nisi mandatum solummodo puniri deberet. & num. 7.*

ALLEGAT. CXXX.

REVERENDE Pater. Iusta pe-
tit Gabriel Zabura, dum petit præ-
tensam causam vsurarum contra
cum Episcopo Saonensi Iudici suo
1 ordinario terminandam relinqui,
cum causas in prima instantia a Iu
dicibus ordinarijs cognosci debe-
re disponat Concil. Trident. sess. 24. de refor. cap.
vigesimo.
Et dici noo potest in vrbe puniri posse, quia in
vrbe vsurarum crimen ab eo commissum fuit: quia
cum nunquam ad eam accesserit, in ea deliquisse
2 impossibile est, cap. ex timore, & ibi DD. de testi-
bus. Boss. tit. de defens. reorum, num. 24.
Neque dici potest, cum Romæ deliquisse con-
stare, per litteras ad eum transmissas ab Augusto
eius fratre, cum quo vsuram contractam fuisse as-
seritur; quia licet in vrbe litteræ præfatæ ab Augu-
3 sto scriptæ fuerint, tamen cum Saonam, vbi erat Ga
briel, transmissæ fuerint, Saonæ & non in vrbe præ
tensus contractus vsurarius dicitur celebratus, vt
probatur per text. in l. finali, ff. com. prædior. vbi
cum duo consentire debeant, disponitur, actum
præfici ab vltimo consentiente, & ita textum præ-
fatum citando, quod contractus per litteras cele-
brari dicatur in loco, vbi vigore litterarum contra
ctus perficitur, tenet Glos. in l. obligari, §. 1. ff. de
auth. tutor. & Bald. post eam in l. multum, num. 28.
C. si quis alteri, vel sibi. cuius dictum pro singu-
lari notat Corset. in suis singul. in versic. Epistola,
quinto. Rota Gennens. decis. 161. nu. 4.
Et pro hac opinione allegari potest, quod licet
multa verba in contractibus interueniant hinc in-
4 de, tamen sola conclusio dicitur esse contractus, l.
si voluntate, vbi Baldus dicit, ad hoc probandum
in iure meliorem non reperiri, & esse menti tenen
dum, C. de rescind. vend. Rota Genuens. decis. 135.
numero secundo.
Insuper, hæc opinio comprobatur: quia prætensa vsurarum receptio, non in vrbe, sed in partibus
facta asseritur, & ideo in partibus, & non in vrbe
factum delictum dici debet, quia non ex contra-
5 ctu fit delictum vsurarum, sed ex ipsarum vsura-
rum receptione. Bero. cons. 207. num. 22. libro 3.
Socin. iun. cons. 108. num. 5. libro 3 Bertaz. cons. 55.
num. 10. libro 1.
Et stante hac opininne, quæ communis est, vt
per Bero. d. loco. quod non puniatur contractus,
sed exactio, pro Do. Gabriele, quod in vrbe puniri
non possit, facit alia communis opinio, quæ se ha-
6 bet: mandatum non posse puniri in loco mandati,
sed in loco commissi delicti, quia tenetur delicto
propter mandatum, & non tenetur de mandato,
Clar. quæst. 38. vers. item quæro, quemadmodum
enim in mandante attenditur locus mandati, sed
locus delicti, ita in proposito locus solutionis in
quo consistit delictum, & non locus contractus at-
tendi debet.
Neque huic argumentationi obstat dicere, quod
mandatum aliquando puniatur in loco in quo da-
tum fuit: quia aut ista opinio, vt communi opinio-
ni contraria, non est sequenda, aut si sequenda es-
set, tunc demum procederet, quando dicitur ca-
sus, quod mandatum posset puniri, vt loquitur Do.
Farinac. quæst. 7. sub nu. 48. vers. Quid dicendum,
& non posset præsenti casui applicari, quia secun-
dum communem opinionem contractus non po-
test puniri, sed punitur exactio.
Igitur &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Vsura considerantur in contractu mutui, vero, vel ficto, & non in alijs contractibus, & si de mutuo a principio actum non fuit, vsura commissa censeri non potest.*
2 *Mandatum dicitur inductum per verba, (vostra Signoria facciane come li pare, che sia più vtile mio.)*
3 *Curare est gerere, & dicitur de re aliena.*
Mutuum requirit dominij translationem.
4 *Dominium pecuniarum non censetur translatum in eum qui dicit: (Nel Banco de Ganotti vi sono per conto della dote,) dum imperiant, quod sint pecunia dotales.*
5 *Lucrum recipere licet ab eo, sub cuius periculo eius pecuniæ negociantur.*
6 *Vsura excluditur à donatione.*
7 *Vsura præsumptiones exclusiua multæ enumerantur, & num. 8.*

ALLEGAT. CXXXI.


EVERENDE Pater. Vsura-
rum crimen inter fratres de Za-
bresijs fuisse contractum ex teno-
re litterarum, quæ exhibentur, de
prehendi non potest. Nam vsura
consideratur solum in contractu
mutui, vero vel ficto, & non cadit
1 in alios contractus in quibus mutuum aptari non
potest. Surd. cons. 306. num. 7. lib. 3. Bertaz. consilio
238. nu. 4. lib. 1. Et etiam in contractu censeri non
potest, quando à principio de mutuo mentio facta
non fuit. Mascard. in tracta. de probat. Conclus.
441. num. 11. Honded. cons. 33. num. 37. lib. 2. & in
litteris præfatis non solum de mutuo mentionem
factam non appatet, sed de negatiua, de mentione
non

non facta,tn eis constat; & deducitur etiam ex eorum lectura,non mutuum, sed mandatum solummodo fuisse contractum.

Nam litteræ Gabrielis domini pecuniarum, ita cantant. (V. S. facciane come li pare che sia più vtile mio) & mandatum dicitur inductum per ver
2 bum,(rogo,volo,mando) vel alio simili,l.prima,ff. mandati.

Colligitur etiam fuisse contractum mandatum, & non mutuum ex verbis contentis in litteris ipsius Augusti,dum in eis legitur,(& cosi li farò seruire mentre staranno a mia cura.) Nam curare, est gerere, vt habetur in l.in hoc iudicium,§. primo,
3 (ibi negocia curaui) ff. com.diuid. & mutuata res non committitur curæ,sed necessario sequitur quod eius dominium in mutuatarium transferatur,l. secunda,§.appellata,ff.si certum pet.Peguer. quæst. 32.num.5.

Dominium etiam dictarū pecuniarum non fuisse translatum in Augustum,& non fuisse contractū mutuum, apparet expresse in litteris præfatis, ibi
4 (restringendo il conto,sono nel banco di questi Sig nori Ganoni per conto della dote, scudi, &c.) nam si sibi erant vti pecuniæ dotales, certè quod esset earum dominium translatum in Augustum dici non potest,l.doce ancillam,C.de rei vendic.

Etiam non probari fuisse contractam vsuram deducitur, dū Augustus asserit fructus pecuniarū debere esse ad rationem decem pro centenario.

Nam prætendit ex negociatione pecuniarū dicta decem pro centenario super lucrari debere, & si tanta lucri quantitas non adesset,prætendit ex propria eius voluntate,& liberalitate velle supplere,& dare dicta decem annua pro censum.

5 In prima eius prætensione dandi lucrum reductum ex negociatione,cessat vsura: quia absque vsuræ labe licitè lucra negociatione, & cambijs percipere licet, maximè quando, prout erat in præsenti, pecuniæ exercentur periculo domini lucrum recipientis. Bertazz.consil.327.num.11. lib. 2. Et si Gabriel pecunias transmisit vt negotiarentur ad eius vtilitatem, credendum est etiam eius intentionis fuisse, vt negociarentur modo licito, ad excludendum delictum,l.merito,ff. pro soc.

In secunda eius prætensione, si eius voluntatis fuit, velle donare lucrum, similiter cessat vsura,
6 tum quia vt dixi cessat mutuum, tum etiam quia donatio excludit vsuram.Peguer. d.quæst. 32. numero 19.Surd. consil.23.num.4. libro 1.Rim. iun. consil.586.num.3.libro quinto. Rota decis.197.nu. 2. libro 2.

Et omnis præsumptio vsuræ in præsenti cessare debet.

Primò,quia iuris præsumptione commissa non
7 censetur,Crauetta, consil.48 num.8.lib. 1.Mascar. Concl.1398,in princip.Honded.d.consil,33.num. 22. lib.2.

Secundò,quia non committitur sine dolo, & dolus in fratre dante alteri fratri ex mera eius liberalitate,absque vlla eius vtilitate considerari non potest,Surd.d.conf.23.num.7.

Tertiò, quia non agitur modo de persona quæ pecunijs indigeret, & eas mutuo ob indigentiam suscepetit,sed agitur de persona fratris volentis benefacere eius fratri, & si ei benefacere potuit donando,& absque vsura, certè quod voluerit vsurā exercere,& fratrem ad contrahendum vsuram inducere,non est credendum, & præsumendum, vt considerat Surd.d.conf.23.sub nu.9.vers. quinto. Bertaz.conf.37.num.4.lib. 1. Et videmus in simili non præsumi factum cum falsitate id quod cum ve
8 ritate fieri poterat. Bertaz.conf.8. num.40. lib.1.

Quartò,& vltimò,quia constat de bona volunta te ipsius Augusti erga Gabrielem eius fratrem, in dictis litteris ibi (ch'essendo cosi stabilito in mia mente,che qualunque auanzo del mio bisogno rimanga à voi) si enim erat huius bonæ voluntatis erga fratrem, certè non dolus,& vsura,sed donatio præsumi debet; tum, quia dolus commissus inter beneuolos non præsumitur. Dominus Farinac. q. 89.num.68.& facile inter eos præsumitur facta donatio.Gozadin.conf.33.num.quarto,Capyc.decis. 180.numero 12.Mascard.Conclusio. 554. numero 100.Tum etiam,quia in his qui sunt nobiles prout sunt Zabrerij, doli & vsuræ præsumptio cessat. Honded.d.conf. 33.nu.48.lib.2.

Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Falsitas tria copulatiuè requirit,videlicet mutationem veritatis dolum,& præiudicium alterius.*

2 *Mutatio veritatis non probatur à teste vnico maximè si dubitat an benè recordetur.*

3 *Dolus contra seipsum non datur, & non cadit dolus in ignorantem.*

4 *Error præsumitur,& non falsitas, & quidem leuis, in mutatione diei.*

5 *Mutatio diei facta in libellulo probante solum contra scribentem,& non ad eius fauorem,pœna aliqua puniri non potest.*

6 *Mutatio veritatis,cessante dolo, & alterius præiudicio,pœna aliqua puniri non debet, secundum magis communem opinionem.*

ALLEGAT. CXXXII.



1 ILLVSTISSIME Domine, cessat falsitas in præsenti, & eius pœna,quia ad falsitatem incurrendā, & vt eius pœnæ locus sit, tria copulatiuè requiruntur, nempè, mutatio veritatis,dolus,&alterius præiudicium.Gabriel. consil.179.num.14.libro 1.Mascard. Conclus.739. numero 12.

Et mutatio veritatis in appositione diei,quod facta fuerit prout prætenditur, non apparet, de ea enim solum deponit Vaccarum custos, & ei soli nō est credendum,c.licet,& c. veniens, de testibus, l.
2 vbi numerus,ff.eod. maximè, quia in principio sui examinis dubitat,an bene recordetur.Dec. consil. 220.sub num. 5.lib. 1.

Dolus etiam non fuit probatus; quia est machinatio ad circumueniendum alium adhibita, l.1. §. dolum,ff.de dolo; & dum Dominus Fabius Parcel
3 lam de recepto contra Fiscum scripsit,quod alium decipere voluerit,considerari non potest.

Et respectu sequestri, voluntas decipiendi considerari similiter non potest: quia quod de eo scien tiam

etiam habuerit, non fuit probatum: & præsumitur ignorantia l. verius, ff. de probat. & super ignorans machinatio, & dolus cadere non possunt. Bartol. in l. si quis sub conditione. ff. de condit. & demonstr. & si verè constaret, quod omnino negatur, vnã diem pro alia appositã fuisse, nihilominus nõ dolo factum, sed potius errore præsumi deberet, Mascard. post alios quos citat, conclusione 637. num. vigesimosexto, maximè quia iste error circa diem minimus reputatur, l. testium, iuncta Gl. C. de testibus. Dec. in l. si librarius, numero sexto, ff. de regulis iur.

Præiudicium alterius etiam non fuit probatum, immo nullum verbum de eo habetur in toto processu, sed potius constat de contrario nempè nemini fuisse præiudicatum.

Nam cum solum querelam obtinuit, prætensum sequestrum, pro duobus tertijs partibus pertinentibus, vt ipse dicit ad Vincentium, & Comitem nulla facta mentione de Domino Fabio, & de tertia parte sibi debita.

Et cum constat in querela quod Dominus Fabius pro tertia, & vti effectus administrator pecunias recipere poterat, certè dici debet constare Fabium non fecisse contra sequestri formam, & quod iure suo vtendo nemini præiudicauerit, l. nullus videtur, ff. de reg. iur.

Et non potest in præsenti tractari an cessãte præiudicio, sit locus pœnæ pecuniariæ, ob prætensam diei mutationem, quia vt eam dictum fuit, de tali mutatione non apparet, & quia dicta parcella scripta in dicto libellulo, licet probet contra eum pecuniæ receptionem, tamen in cæteris ad eius fauorem nullam faceret probationem, l. nuda ratio, & ibi Bartol. ff. de donat. capitulo secondo, de fide instrum. & veritatis mutationem factam in libellulo
8 carente fide, quod pœna aliqua puniri non debeat tradit Castrens. consilio centesimotrigesimo, libro primo, Socin. consilio centesimoquarto, numero secundo, libro primo, Crauetta, consilio quadragesimosexto, sub numero primo, libro primo, & consilio trecentesimosexagesimosexto, numero trigesimooctauo, libro tertio. Natta consilio 558. in fin. libro tertio. Beto. quæstione centesimatrigesimaquarta, sub numero octauo. Brunus consilio quadragesimoquinto, numero tertio, Bertaz. consilio 224. sub numero vndecimo, lib. primo, Tessau. decisione 171. sub numero secundo. Vulpel. & alij Doct. subscribentes ad eum, cons. 129. Veggius latè consilio quadragesimoquinto, & consilio quadragesimosexto, Bursat. qui dicit quod solum Deũ habet vltorem, & de communi testatur, consilio 111, numero duodecimo, libro primo, & consilio 322. numero 13. libro 3. Rimin. iun. consilio 344. numero 72. lib. 3. & in fine consilij concludit, reos absoluendos, & aduersarios esse condemnandos in expensis.

Quia etiam cessat dolus, & cessat alterius præiudicium, dicendum est non esse tractandum, modo aliquo an sola veritatis mutatio puniri debeat, ita
6 enim quod ob solam veritatis mutationem, dolo cessante præiudicio alterius quis non possit pœna aliqua puniri, tenet Corn. consilio 182. sub numero 6. libro quarto, Cępol. consilio vigesimoprimo, numero 24. & seq. Socin. iun. consilio 39. numero octuagesimoquinto, libro secundo. Bertazzol. consilio trigesimooctauo, numero vigesimoprimo, libro primo, & ita omnes tenere affirmat Beccius, consilio 78. numero 15. & seq. & tenentes contrarium reprobat Honded. consil. 105. nume. 86. lib. 1. & dicit ab hac opinione Cornei, & aliorum non esse recedendum; quia est magis recepta, & etiam verior, & idem tradit in consil. 109. num. 49. & seq. eod. lib. 1. Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus Reæ.

SVMMARIVM.

1 *Probationes in criminalibus requiruntur luce meridiana clariores, & non sufficiunt præsumptiones.*
2 *Incestus punitur pœna pecuniaria; & ideo dum de eo agitur tortura inferri non potest.*
3 *Abortus attentatus non punitur pœna corporali.*
4 *Clericus non diffamatus de delicto, de iure torqueri non potest.*
5 *Clericus non potest torqueri stantibus indicijs quæ sufficerent contra laicum, sed maiora & grauiora requiruntur.*
6 *Patiẽs rupturam, si fune torqueri nõ põt, torqueri potest tormento stanghettę, seu taxillorum, & ideo non est verum, quod non possit torqueri, ita vt aliqua pœna loco torturæ sit plectendus.*
7 *Clerici sacerdotes raro, & mitius torquentur, quam laici.*
8 *Præsumptiones nisi sint vehementissimę, non sufficiunt ad condemnandum.*

ALLEGAT. CXXXIII.



ILLVSTRISSIME Domine. Actore non probante reus absoluitur, l. qui accusare, C. de ed. Diui. & re-
1 quiruntur probationes luce meridiana clariores, l. fin. C. de probat. & vbi adsunt solummodo indicia, condemnatio sequi non potest; quia satius est nocentem absoluere, quam innocentem condemnare, vt est textus expressus in l. absentem, ff. de pœnis.

Et si dicatur contra R. D. Laurum sacerdotem extare indicia sufficientia ad torturam, & quia torqueri non potest, ob eius infirmitatem, nempè ob rupturam, posse condemnari aliqua pœna leuissima pecuniaria.

Primo respondetur modo agi solummodo de incestu pro quo non imponitur pęna corporalis, sed tantum depositionis, secundum communem opi-
2 nionem. Clar. in §. incestus. vers. sed quæro, & ideo de tortura non est agẽdum, quæ solummodo imponitur vbi agitur de pœna corporali. D. Farinac. quæ-
3 stio. 42 num. 9. & si agatur de abortu, etiam cessat tortura; quia agitur solummodo de abortu attentato, pro quo neque etiam laico pęna corporalis venit imponenda. Tessaur. dec. 12.

Secundo respondetur, cessare torturam, & ad eã deueniri non posse; quia non fuit D. Laurus de delictis præfatis diffamatus, secundum tradita à Claro, q. 6. vers. sciendum est, & non probata diffamatione, Clericus torqueri non põt, licet adsint indicia sufficientia contra laicum ad torturam, immò etiam si præcederent mille indicia. Do. Farinac. q. 41. sub num. 7.

Tertio respondetur, dato & non concesso, diffamatione non probata, ad torturam de consuetudine deueniri posse, legitimis præcedentibus indicijs, ad eam contra D. Laurum deueniri non posse, quia omnia indicia contra eum considerata sunt à delicto remota, deducuntur a testibus singularibus, maleuolis, & inimicis, & patientibus alias infinitas exceptiones, & tunc demum clerici sacerdotes propter præsumptionem iuris, de eorum bonitate quę militat ad eorum fauorem torqueri possunt, quando contra eos præcedunt indicia magna, & grauiora, & vrgentiora, quam ea quę requiruntur pro tortura laicorum. D. Farinac. d. quæstione 41. nu. 9.

Quartò respondetur, dictam opinionem quod Iudex possit recedere a tortura ob infirmitatem rei, & imponere pœnam leuissimam pecuniariam, non esse verum in præsenti: quia non est verum in facto, quod D. Laurus non possit torqueri, licet patiatur rupturam;
6 Nam inter tormenta etiam connumeratur tormentum stanghettę, seu taxillorum. Brun. in tract. de indic. & tort. parte secunda, quæstione secunda, numero sexto, & ruptura non est impedimento quo minus hoc tormento torqueatur, & ita quod eo vtantur Iudices quando fune vti non possunt, tradit Dominus Farinacius quæstione trigesimaoctaua, numero sexagesimoseprimo.

Et non potest replicari, eo non esse vtendum: quia sit nimis leue: nam eo licet leuiori vtendum est, quia grauiori vti non licet, nisi Iudex velit sine tormento reum absoluere, & leuiori etiam tormento vti conuenit;
7 quia Clerici præsertim sacerdotes, rarius, & mitius torquendi sunt quam laici, tum propter pericula excommunicationis, si modus fortè excedatur, tum etiam propter dignitatem sacerdotij, cui summa semper & vbique reuerentia debetur, Dom. Farinac. qui testatur de communi opinione dicta quæstione quadragesimaprima, sub num. 11.

Quintò & vltimo respondetur, verum non esse Iudicem posse relicta tortura imponere leuissimam pœnam pecuniariam: quia modo contra D. Laurum non adsunt præsumptiones vehementes, &
8 vrgentes, & indicia indubitata, sed tantum consideratur quod adsint indicia leuissima, & remota non probata in eorum genere, & desumpta à testibus singularibus & patientibus infinitas exceptiones, & si non sunt indicia valde vehementia & indubitata, licet possit ex eis deueniri ad torturam, tamen quod non possit deueniri ad condemnationem, & quod ita seruaret, & vidisse seruatum ab omnibus iudicibus tradit Dominus Farinac. quæstione octuagesimasexta, numero 14. 66. & numero nonagesimoquarto, & cum hæc opinio & obseruantia procedat in Laico, in Clerico contra quem grauiora & vrgentiora indicia requirũtur, vt dixi, multo magis erit dicendum, non posse deueniri ad condemnationem, sed quod liberè sit dimittendus iuxta textum in d. l. absentem, ff. de pęnis.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Calumnia vera sed non præsumpta punitur in accusatore criminis læsæ maiestatis.*
2 *Calumnia potest proponi in eodem iudicio, contra accusatorem, & etiam post absolutionem in alio iudicio.*
3 *Iudex in perquirendo veritatem, contra calumniatorem diligentissimus esse debet, quia accusationes de crimine læsæ maiestatis ab inimicis inuentari solent.*
Abolitio in hoc crimine non admittitur.
4 *Calumniam non excusant indicia, quæ ab accusato tortura purgata fuerunt, & ipse accusator torqueri debet.*
Calumniam non excusant indicia, in hoc casu, dum constat contenta in accusatione esse falsa, & testes falsum deposuisse.
5 *Acta Notarij rem sic gestam fuisse probant, etiam inter alios.*
6 *Nunquam, significat nullo tempore, & est indefinita & æquipollet vniuersali.*
7 *Falsitas ex impossibilitate causatur, quia id quod est impossibile, non potest stare cum veritate, & numero 10.*
8 *Falsitas circa locum, dicitur commissa circa substantialia.*
9 *Impossibilitas accusandi propter absentiam, non cadit in eo, qui præsens in loco accusationis fuit sex menses; immò ex tarditate accusatio præsumitur falsa.*
11 *Probationes leuiores sufficiunt ad probandum delicta difficilis probationis.*
12 *Dicti, est dictio repetitiua, etiam proprij nominis.*
13 *Falsitas circa locum & tempus commissi delicti, pœna falsi puniri debet.*
14 *Scientia & ignorantia simul stare non possunt, & testis qui loquitur alternatiuè, reddit se valdè suspectum.*
15 *Confessio extraiudicialis reddit testem suspectum, & dum contra eum proceditur, facit indicium ad torturam, etiam si fuerit reuocata & numero decimosexto.*
17 *Falsus semel semper præsumitur falsus.*
18 *Testis qui alium in contestem allegat, redditur valdè suspectus, si ille se nihil audiuisse dicit.*
19 *Calumnia accusatoris, & falsitas testium, qua pœna sint punienda.*
20 *Calumniator tenetur ad omnia damna, expensas, & interesse, & est locus iuramento ad ea probandum.*

ALLEGAT. CXXXIV.

1 PATER Reuerende Gabinus, qui accusauit Paulum de crimine læsæ maiestatis, quod de calumnia non teneatur, dicere non potest: quia licet huius grauissimi criminis accusator de præsumpta calumnia molestari non possit, Gigas in tract. de crimine læsæ maiest. quæst. decimanona, tamen quod de vera calumnia

accuſari poſſit,& puniri debeat,veriſſimum eſt,Il-
luſtriſſimus pariterque eruditiſſimus Card. Tu-
ſchus in ſuis pract. Concluſ.libro primo,littera C.
Concluſione nona,numero decimo,Rim.iun.con-
ſilio 303.libro tertio,Farina.quæſtio.decimaſexta,
numero 74.

Et duobus modis poteſt Paulus proponere Ga-
binum de calumnia puniri debere.

Primò,in eodem iudicio petendo abſolui,& ac-
cuſatorem de calumnia condemnari.

2 Secundò,obtenta abſolutione, proponendo no-
uam accuſationem contra ipſum calumniatorem,
Angel.in tract.de malefic.verſ.Et ad querelam,nu
mero ſeptuageſimoptimo,per tex.in l.prima,ff.ad
Turpilian. Menoch. in tracta.de arbitr.iudic.Ca-
ſu trecenteſimonigeſimoprimo, numero tertio,
Clar.quæſtio. ſexageſimaſecunda,verſ.ſed quæro.
Illuſtriſſimus Card.Tuſchus,dicta Concluſ.nona,
numero 30. & numero trigeſimonono, Farinac,
dicta quæſtione decimaſexta, numero trige-
ſimo.

Et quia perſæpè euenire ſolet,quod quis de hoc
3 grauiſſimo delicto à ſuis inimicis,& maleuolis de-
feratur,vt tradit,referendo notabile exemplum,
Gigas,dicto tracta. de crimine læſæ maieſt.quæſt.
16. libro primo,numero primo,& ſecundo. Ideo
Iudex diligentiſſimè etiam reſpectu ipſius accuſa-
toris de veritate inueſtigare debet, leg. 1. ibi (de
accuſatoris incipit conſilio quærere,qua mente du
ctus ad accuſationem proceſſit) ff.ad Turpilian.l.
famoſi, ibi, (ſed in veritate) ff.ad leg. Iuliam ma-
ieſt. l. finali, in fine, C.de abolit. ibi, (Iudex non
minus accuſatorem ad docenda quę detulit,quam
reum ad purganda quæ negat debere vrgere,) &
quia de veritate etiam reſpectu accuſatoris eſt à
Iudice quærendum, in hoc crimine abolitio non
admittitur, d.l.finali, C.de abolit. Gigas,in dicto
tracta. quæſtione decimaſeptima, libro primo,
Afflict.ſuper Conſtitut. Regni,parte ſecunda,Ru-
brica duodecima, in principio, numero decimo-
quinto.

Neque accuſator excuſari debet à vera calum-
nia,ea ratione, quia propter indicia reſultantia
ex teſtium dictis Paulus fuit poſitus ad tortu-
ram.

Nam cum per torturam indicia purgauerit, &
ſteterit in negatiua, modo etiam ipſe Gabinus ſu-
per veritate ſuæ aſſeuerationis torqueri debet, vt
4 in caſu ſuo factum fuiſſe narrat Rimin. iun. dicto
conſil.303.num.13. libro tertio,& indicia conſide-
rata contra Paulum,per torturam purgata quin ip-
ſe modo torqueri debeat, amplius non operantur,
vt ibi Rimin.declarat,& indicia quæ præceſſerunt
& per torturam purgata,licet excuſarent à calum-
nia pręſumpta,tamen in præſenti ex eis,licet Pau-
lus fuerit tortus, Gabinus ſe excuſare non po-
teſt.

Primò, quia conſtat ex tenore accuſationis eam
eſſe falſam,& verè calumnioſam.

Secundò, quia Paulus contra teſtes etiam pro-
ponit eos eſſe falſos, de falſo puniri debere.

Quod autem accuſatio falſa appareat,& calum-
nioſa, probatur apertiſſimè conſiderando Gabi-
num proponere à ſacerdote quodam, & in quo-
dam carcere ſibi narratum fuiſſe delictum à Pau-
lo commiſſum. Et probatur Gabinum, nun-
quam in dicto carcere fuiſſe cum dicto ſacer-
dote.

Nam dicit ipſe,quod ex dicto carcere fuit extra-
ctus, & poſitus in alio carcere quando quidam
.N.fuit tortus, & quod fuerit tortus die 10. Octo-
bris 1598. apparet in actis publicis manu publici
notarij ſcriptis, quibus cum agatur de re ſic geſta
probanda,plena adhibetur fides,etiam inter alias
5 perſonas, l. geſta,cum ibi notat. C. de re iudic. l.
cum res,C.de probat. capitu. quoniam contra fal-
ſam, extra eodem, Aſinius in practica, §. 14. capi-
tulo vigeſimoſeptimo, numero decimotertio. Vi-
comerc. in l. is apud quem, numero quinquageſi-
moterrtio,C.de edend.

Et dicit in ſecundo carcere inueniſſe dictum ſa-
cerdotem,cum quo nunquam prius ſteterat carce-
ratus in alio carcere. Ex quibus verbis, quia di-
6 ctio,nunquam,interpretatur,nullo tempore,l.pro
uidendum,vbi Gloſ.C.de poſtulan. & eſt indefini
ta, & æquipollet vniuerſali.Vulpel. in tract. de ſi-
gnif.præpoſit.in dictione (Nunquam)numero pri
mo. Sic dum in accuſatione dicit,in primo carce
re, vbi fuit prima vice poſitus, ſibi narratum fuiſ-
ſe à ſacerdote delictum à Paulo commiſſum,de fal
ſo conuincitur,dum fatetur nunquam in dicto car
cere ſtetiſſe cum eo, ſi enim ibi cum eo non ſtetit
impoſſibile eſt,quod ibi ab eo delictum præfatum
fuerit narratum. Et ſtante hac impoſſibilitate, cla
rè reſultat, quod ipſe de falſo conuincatur, cum
impoſſibilia cum veritate ſtare non poſſint.Bald.in
l.conuenticulam, in vltima columna, C. de Epi-
ſcop. & Cleric. Euerard. in Centur. Legali,in loco
7 ab impoſſibili.Salomon.in l.Gallus,§. quidam re-
ctè,nu.4.ff.de liber.& poſtum.

Et quod falſitas circa locum ſit verè falſitas, &
falſi pœna puniri debeat, exemplo illorum ſe-
8 num qui accuſauerant Suſannam, & falſi reputati
fuerunt,dum eſſent diſcordantes circa locum com
miſſi delicti, vt habetur in libro Daniel. capitulo
decimotertio,& locum eſſe de circumſtantijs ſub-
ſtantialibus,tradit Marſil.conſilio 70. ſub numero
nono,Rimin.iun.conſil.112. numero decimoocta-
uo,lib.ſecundo. Bertazz.conſil. quadrageſimopri-
mo,numero decimo,libro primo, & falſum circa
circumſtantias ſubſtantiales puniri etiam pœna
ſtatuti punientis falſitatem,tradit Plot.ad l.ſi quã-
do,numero 719.C.Vnde vi, Menoch. in tracta.de
arbit. iudic. Caſu 307. in fine. Baiard.ad Clarum,
in §.falſum,nume. quinquageſimoquarto, & quin
quageſimoquinto.

Probatur etiam falſitas Gabini in eius accuſatio
ne,dum dicit,propter eius abſentiam in Ciuitate
Venetiarum commorando,diſtuliſſe detegere præ
tenſum delictum.

Nam probatur, quod à die eius ſcientiæ, vſque
9 ad diem accuſationis interceſſerunt ſexdecim men
ſes,& ipſe ſolum habita prætenſa notitia, ſtetit ab
ſens ſolummodo per nouem menſes,& per ſeptem
menſes fuit in loco accuſationis; & quia in dicto
tempore ſeptem menſum potuit accuſationem fa-
cere, eius falſitas manifeſtatur dum aſſerit accu-
ſationem facere non potuiſſe propter abſentiam,
& ſi obtinuit veniam propter aſſertam abſentiam,
dicendum eſt ei prodeſſe non poſſe: quia excuſa-
tio ſubreptitia non opitulatur,l.1. ff.ſi ex falſa alle
gat.tut.fuer.excuſat.

Et ſi tardius quam debuerat accuſauit,ex tardi-
tate accuſationem eſſe falſam, etiam præſumi po-
teſt, iuxta tradita per Menoch.in tract.de Præſum
pt.libro quinto,pręſump.quadrageſimaoctaua,nu
mero 16.

Secundò,quod non ſolum querelator,ſed etiam
ſint falſi teſtes apparet concludentiſſimè ex eorum
dictis,

Nam Gutius interrogatus de tempore circa verba sibi dicta à Paulo, respondit, necessario fuisse quan
10 do reductus fuit in carceribus, & pro conteste nominat Massellinum carceratum in eodem carcere, & quia certissimè constat, quod tunc temporis Massellinus non erat in illo carcere, sed in alio longe distanti, sequitur concludentissimè apparere de falsitate, tum, quia Massellinus non erat præsens, tum etiam, quia si erat absens, impossibile est, quod potuerit audire dicta verba, & potuerit in contestem nominari, ad tradita per Euerard. in d. Centuria sua Legali in d. loco ab impossibili, & per Bertazzol. consil. ducentesimooctuagesimoquinto, libro secundo.

Et probatio falsitatis huius testis adiuuatur ex eius extraiudiciali assertione, dum dixit, cogi deponere falsum contra Paulum, vt testatur vnus ex testibus examinatis ad Pauli defensionem, & ex fide facta à quodam Reuerendo sacerdote religiosissimo; ista enim licet non plenè probent, tamen negari non potest, quin faciant magnam præsumptionem ad Pauli fauorem, & contra ipsum Gutium, maximè, cum agatur de grauissimis delictis, calumniæ, & falsitatis, quæ sunt difficilis probationis, in quib. admittūtur præsumptiones quæ in alijs delictis regulariter non admitterentur, Bar. in l. si quis
11 ex argentarijs, §. penult. ff. de eden. Dominus Farinac. tit. de Inquis. quæstione secunda, numero vigesimoprimo, & testes singulares etiam faciunt præsumptionem, quando agitur de pluribus indicijs probandis. Addit. ad Bertazz. consil. 113. in fi. lib. primo. Mascar. Conclus. 894. numero 11. & regula illa: Quæ non prosunt singula, multa iuuant, in criminalibus etiam procedit, vbi agitur de torquēdo. Dom. Farinac. tit. de indic. & tortura, quæstione 52. numero centesimoquadragesimooctauo, & seq.

Marranus etiam secundus testis detegitur falsus: quia loquendo de tempore quando Gutius reductus fuit in carceribus, dicit, quod ipse erat in carceribus cum Massellino, & etiam sacerdote, & verum dicit, postea verò loquendo de secunda reductione Gutij dum asserit (doue io ero, & gl'altri sopradetti) detegitur falsus; quia dictio (sopra
12 detti) est repetitiua. Bart. in l. prima, §. hoc edicto, ff. de postulando, & est repetitiua proprij nominis. Cephal. cons. 107. numero 12. lib. 1. & non est verum quod tempore secundæ reductionis Massellinus esset in illo carcere, quia fuerat per prius positos in alio carcere valde separato.

Et si dicatur, hanc falsitatem non esse considerabilem, quia non est circa principale, sed circa circumstantias.

Respondetur, agi in dictis verbis de loco, & tempore commissi delicti, & falsitas circa locum, & tempus delicti, dicitur commissa circa circumstan
13 tias concernentes delictum, & falsi pœna ordinaria punitur, vt Rimin. iun. dicto consilio centesimodecimotertio, numero decimooctauo, libro secundo, & testis in vno falsus, in omnibus præsumitur falsus. Decian. consilio nonagesimotertio, numero decimo, libro secundo, & consilio septuagesimosexto, numero trigesimosecundo, libro tertio, Menoch. in tract. de Præsumpt. lib. quinto, præsumpt. 22.

Testis iste etiam de falso conuincitur dum asserit Paulum fuisse reprehensum de verbis ab eo prolatis in carcere, subiungens (non mi ricordo chi fosse, potrei essere stato io, potrebbono essere stati altri.) De seipso alternatiua verificari non potest, quia quod talem reprehensionem non fecerit, deponit, ab eo in contestem nominatus Massellinus, & ipsemet Marranus subiungit in suo examine, nescire talem reprehensionem fecisse.

De alijs alternatiua redditur falsa: quia dicit, se ignorare an verba prolata à Paulo ab alijs ibidem præsentibus fuerint audita; si enim hoc ignorabat, certè perperam affirmauit ab alijs reprehensionem factam fuisse: quia impossibile est crede
14 re posse, reprehensionem de verbis prolatis fuisse factam ab illis, qui an verba audiuerint ignorabat. Crauetta, consilio ducentesimoqoadragesimonono, sub numero quarto, libro secundo, non enim ista duo contraria, scientia, & ignorantia insimul stare possunt, l. vbi repugnantia, ff. de regul. iuris.

Et iste testis etiam se ostendit valde suspectum, dum loquitur alternatiuè, & recordatur de verbis, & de cæteris non recordari dicit, Crauetta, consilio centesimodecimoquinto, numero vndecimo, & consilio 134. numero decimotertio, libro primo.

Iste testis etiam contraria deponit: quia extraiudicialiter cum Comite N. dixit, cogi deponere falsum contra Paulum de quibusdam verbis ab eo prolatis, de quibus nullam scientiam habebat, & in iudicio Paulum proferentem dicta verba affirmauit audiuisse. Possunt ista verba contraria dupliciter considerari.

Primò, vti prolata à teste, dum super eis fuit exa
15 minatus, & hoc modo considerata redditur testis valdè suspectus de falso, & torqueri debet. Crauet. consilio septuagesimoquarto, sub numero sexto, & consilio septuagesimoquinto, numero trigesimo, lib. primo.

Secundo, vti prolata à principali, nempè, ab ipso Marrano hodie de falso accusato, & hoc casu etiam ista eius confessio extraiudicialis reddit eum adeo suspectum, vt torturę subijci possit. Dominus Farinac. titu. de reo confess. & conuict. quæstione octuagesimosecundo, numero vigesimotertio, quem vti moderniorem pro omnibus qui hanc opinionem tenent, allegare sufficiat.

Nec ei prodest eius excusatio, dum dicit (prima ch'io fosse esaminatio in quæsta causa de Paolo, fui ricercato da alcuni fuori dello stato, se veramēte Paulo haueua detto quelle parole contra N. ne mi parendo bene publicare queste cose per diuersi risperti, li diceuo, che alla presenza mia non erano state dette le dette cose.)

Nam verisimile est, quod in genere fuerit interrogatus de causa carcerationis à forense; sed non est verisimile, quod forensis in specie de dictis verbis prolatis in carcere notitiam haberet.

Ideo super inuerisimili excusatio fundata attendi non debet; immò ex hac inuerisimili excusatione conuincitur de malitia, de proteruia, & de delicto. Crauetr. consilio centesimotrigesimoquarto, num. 36. lib. 1.

16 Et confessio extraiudicialis etiam si fuerit reuocata, facit indicium ad torturam. Dominus Farinac. dicto tracta. de reo confess. & conu. quæstione octuagesimasecunda, numero 28. vbi testatur de communi, post Peguer. decis. Crimin. 17. sub numero quarto.

Contra hunc testem etiam maximè vrget quod aliàs, vt dicitur, fuerit processus & condemnatus de fraude commissa in quodam negotio sibi de
17 mandato, & de falsitate commissa in eius libris, & scripturis, quia semel falsarius, semper præsumitur

fal-

falsarius. Menoch. in tracta. de Præsum. lib. quinto, præsumpt. trigesimasecunda, numero decimotertio.

Et maximè vrget quod in contestem alleget quē-
18 dam Cæsarinum, qui Paulum talia verba proferentem nunquam se audiuisse deponit, Bursat. consilio centesimoquinquagesimoquarto, nu. septimo, libro 2.

Qua pœna in prætenso crimine læsæ maiestatis falsus & calumniosus accusator & falsi testes sint puniendi non est elaborandum: quia, vt mihi relatum fuit, in Ciuitate vbi causa agitur, adsunt statuta hoc specialiter disponentia. Venetijs quidam
19 scelestissimus Presbyter Veronensis, detecta eius falsa accusatione, fuit laqueo suspensus ad geminas columnas, vt refert Gigas, in tract. de crim. læsæ maiest. libro primo, quæstione decimasexta numero secundo.

Et de quadam muliere falsa accusatrice, quod si non fuisset prægnans vix euasisset pœnam vltimi supplicij, tradit Clar. quæstione octuagesimaprima, in fine. Dominus Farinac. titu. de Accusat. quæstione decimasexta, numero quinto.

Et non solum iste accusator, & isti testes debita pœna plecti debent, sed etiam ipsi Paulo tenentur reficere omnia damna, expensas, & interesse, tum,
20 quia ita disponunt Statuta Ciuitatis, tum etiam, quia ita in vera calumnia tenent Doctores iuris communis dispositione inspecta, vt per Rimin. iun. dicto consilio 303. libro secundo, Dominus Farinac. dicto titu. de accusat. quæstione decimasexta, numero octauo, & numero septuagesimoquarto, & præstatur etiam iuramentum in litem. Plot. ad l. si quando numero 720. C. Vnde vi.

Et quia grauissimam iniuriam passus fuit Paulus ex hac falsa accusatione, ratione talis iniuriæ sibi illatæ, etiam ad interesse agere potest, & super eius probatione iuramentum ei deferri debet, Plot. ad dictā l. si quando numero 727. Farinac. in pract. tit. de var. & extr. crimin. quæstione 105. numero quadragesimoseptimo.

Et etiam hæredes vnius ex testibus defuncti ad damna & expensas conueniri possunt, vt per Riminal. iun. dicto consilio 303. Bertaz. consilio trecentesimo sexagesimo secundo, libro secundo, Clar. quæstione quinquagesimaprima, versic. vlterius quæro, vbi in versic. sequenti declarat, quod non tenentur vltra vires hæreditarias.

Et si isti hæredes nihil de bonis defuncti habuerint, alij delinquentes qui soluendo sunt erunt obligati. Thesaur. Decis. 254.

Hæc scripsi requisitus à nobilissimo viro à quo mihi facti species tradita fuit ad hoc, vt aliqua pro eius informatione dicerem, dum in animo habebat fauere Paulo, si iustitiam fouere appareret.

Et ita &c.

Hector Felicius, Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *In falsitate requiritur mutatio veritatis, & dolus verus, & non sufficit lata culpa.*

2 *Notarius si non scripsit in testamento mulieris, interuenisse consensum mariti, non dicitur affirmare, quod non interuenerit.*

Secunda Pars.

3 *Notarius præsumitur non fuisse rogatus à muliere, vt apponeret in eius testamento, interuenisse consensum mariti.*

4 *L. iubemus, in fine, C. de testamentis, procedit solummodo in testamentis in scriptis celebratis.*

5 *In Notario potius error quam falsitas præsumitur.*

ALLEGAT. CXXXV.



PATER Reuerende. Dominus N. de falsitate puniri non potest, licet, vt prætenditur, omiserit apponere in testamento vxoris, consensum mariti interuenisse.

1 Nam pro falsitate inducenda, & punienda, duo copulatiuè requiruntur, videlicet mutatio veritatis, & dolus verus, & non sufficit lata culpa, l. 1. ff. de falsis. Angel. in tract. malefic. in ver. Falsario, numero primo, Honded. consilio centesimoquinto, numero octuagesimoquinto, & consilio 109. numero trigesimosecundo, & octuagesimosexto.

Et de mutatione veritatis modo non apparet: quia non scripsit Notarius dictam solemnitatem non interuenisse, & ex eo quis non scripsit eam, ipsum affirmare quod non interuenerit, argui non
2 potest. Crauet. in tract. de antiq. temp. parte prima, tertiæ partis, num. 20. Gabriel. consi. 88. nu. 20. libro primo. Magon. Decis. Lucens. 14. numero trigesimotertio.

Et si dicatur, dolum in Notario præsumi, & pœna falsi puniri debere, quia omisit apponere solemnitates requisitas a Statuto, ex traditis in l. iubemus, in fine, C. de testam.

3 Respondetur non esse verum Notarium omisisse apponere dictum consensum, sed præsumi debere omissionem a testatrice fuisse factam, nempè, eam omisisse rogare Notarium, quod in instrumento apponeret testamentum ab ea fieri de consensu mariti, ita declarat Mascard. in tract. de prob. Conclus. 644. nu. 25.

Insuper respondetur, tradita in d. l. iubemus, specialiter procedere in casu illius legis, nempè in te-
4 stamento in scriptis, & non procedere in alijs instrumentis vt ibi tradunt Alex. nu. 8. & Ias. num. 9. Ruin. consi. 145. num. 13. lib. 5. & latè loquendo de testamento nuncupatiuo, & de communi opinione
5 testando Giar. videndus in consilio decimosexto, numero quadragesimoquinto, libro primo.

Et ita in Notario potius errorem, quam falsitatem præsumi, & ob errorē excusari omninò a falsitate, maximè, si sit bonæ conditionis & famæ, prout est Dominus N. tradunt Bart. & Bald. in l. quoties, in princip. ff. de hæred. instit. Angel. in dicto versic. Falsario, sub numero primo, Ias. in dicta l. iubemus, sub numero nono, Honded. consilio 109. numero decimonono, libro primo, qui alios citat ad facietatem.

Quare &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Confessio per vnum testem etiam cum tortura, non probatur, neque per testes singulares.*

2 *Subornatio non probatur ex dicto asserti subornati, sine tortura.*

3 *Testis dictum in iudicio, & cum iuramento attenditur, & non eius dictum prius extraiudicialiter prolatum.*

4 *Socij dictum prodest ad exculpationem, & ad tollendam indicia ad torturam, maximè examinati ad Fisci instantiam vti principalis quo ad se, vti testis quo ad alios, num. 5.*

6 *Falsitas in principali, non est in consideratione, etiam si vti testis fuit examinatus.*

7 *Falsitas sine vtilitate commissa non censetur, & sic testis non præsumitur subornatus, quando ex eius depositione nulla probatio resultaret, & sic cessaret vtilitas.*

8 *Falsitas non præsumitur vbi quid sine falsitate fieri potest, & vbi adest primordium veritatis, & numero 9.*

ALLEGAT. CXXXVI.

ILLVSTRISSIME Domine.
Ea quę ex aduerso dicuntur, pro parte Fisci, & Piscatoris quærelantis,
contra D Ioan. Baptistam Saniulianum
1 ad duo fundamenta reducuntur, nempè ad confessionem extra-
iudicialem ipsius D. Ioan. Baptistæ,
& ad testium depositiones, de auditu deponētium
à Sancte Montanino, & quia facili negotio tolli,
& remoueri possunt, ideo dicendum est, Do. Ioan.
Baptistam debere carcerari, vt petitur, sed omninò
debere absolui, & liberari a contentis in asserta
querela.

Primum fundamentum, quod facile tolli, & remoueri possit, patet: quia licet dicatur prætensam confessionem ipsius D. Ioan. Baptistæ de subornatione facta, fuisse probatam per duos testes, tamen hoc in facto minimè verum est, Petrus enim Roncalius de subornatione nullum verbum dicit, solum enim refert, d. Ioan. Baptistam ei dixisse, (che quello che diceua Santo d'hauere dato li denari a Georgio, era vna gran poltroneria) quæ verba, vt patet aliquo modo non significant D. Ioan. Baptistam falsum fuisse, Sanctem subornasse.

Similiter prætensa confessio non probatur ex depositione Iacobi Badalucchij, ad hoc probandum inducti, quia non solum patitur exceptiones illas, quæ in informatione facti consideratæ fuerūt, sed etiam quia est solus, in eius dicto, & non habet contestem, l. vbi numerus, ff. de testibus, & confessio quod per vnum testem probari nō possit, etiam cum tortura, tradit Bertazzol. cons. 549. nu. 6. lib. 2. Farinac. quæst. 82. num. 44. Et quod non possit probari etiam per testes singulares, tradit idem Bertaz. cons. 70. num. 8. & cons. 95. lib. 1. & cons. 452. num. 14. libro secundo, Dom. Farinac. dicta quæstione 82. numero 45.

Secundum fundamentum desumptum ex testium depositionibus deponentium de auditu a Sācte similiter facile posse remoueri demonstratur,
quia si Sanctes deposuisset contra Do. Ioan. Baptistam, ab eo fuisse subornatum, certè sine tortura
2 penitus fide caruisset D. Farinac. tit. de indic. & tortur. quæst. 43. num. 144. & quæst. 45. num. 46. ita penitus fide carere debent testes de auditu ab eo deponentes, cum non sit magis credendum copiæ quam originali, Roland. cons. 9. num. 33. libro 3. & non sit credendum testibus, quorum repelluntur authores. Lucius cons. 161. num. 24. libro 1. consil. crim. diuersor.

Et dicta a Sancte extraiudicialiter relata a testibus, etiam non sunt attendenda: quia semper in iudicio examinatus, & cum iuramento, affirmauit ab aliquo non fuisse instructum & subornatum, nam non primum extraiudiciale dictum, sed secundum in iudicio, & cum iuramento factum
3 attendi debet. Clar. quæst. 53. vers. Primus est casus. Et etiam socij criminis depositio ad exculpa-
4 tionem, & defensam, & ad tollendum iudicia si quæ adessent, prodest. Do. Farinac. tit. de indic. & tort. quæst. 43. num. 11. cum plur. seqq.

Etiā quia Sāctes fuit examinatus principalis in se, testis quoad alios, dicendum est, quod ad defen-
5 sam, & exculpationem, contra Fiscum qui eum induxit, plenè probat. Lucius cons. 161. numero 44. & cons. 168. num. 4. libro 1. cons. crim. diuers. Bertaz. cons. 225. sub num. 9. lib. 1.

Vlterius, quod prædicta duo fundamenta facilè tolli possint, demonstratur: quia in Sancte falsitas aliqua, & quod ad falsitatem committendam fuerit subornatus, considerari non potest. Nam respectu scripturæ librorum, de qua agebatur, de falsitate non agebatur, & respectu depositionis in iudi-
6 cio de ea agi non poterat, quia persona ipsius Sanctis, vti principalis considerabatur, & quod esset debitor prætendebatur, & falsitas in principali nō est in consideratione, etiam cum iuramento, l. a. C. de rebus cred. Et reus principalis etiam si vti testis examinatur, de falsitate puniri non potest, Bertaz. cons. 124. & ibi addit. lib. 1.

Quia etiam vbi non adest causa vtilitatis, falsi-
7 tas cummissa non censetur, vt per Menoch. consil. 221. num. 9. & cons. 348. num. 6. libro 3. in præsenti quod fuerit facta subornatio, seu exhortatio ad falsitatem committendam a D. Ioan. Baptista censeri non debet: quia licet vtile esset, ipsi Do. Ioan. Baptistæ, quod pecuniæ deuenissent in manus Piscatoris, tamen nullam circa hæc vtilitatem percipere, & sentire potuisset ex dicto, & depositione Sanctis, quia ipse id asserendo tractasset de se exonerando, & de proprio interesse, & sic cum esset interessatus, nullam fecisset probationem ad D. Ioā. Baptistæ fauorem, D. Farinac. tit. de oppos. contra person. test. quæst. 60. num. 4. Etiam potest considerari, quod D. Ioan. Baptista Sanctes depositione non indigebat, ad probandum pecunias deuenisse ad manus Piscatoris, quia hoc probatur ex libro Piscatoris, ex quo contra ipsum plena resultat pro-
8 batio, Felin. in cap. quoniam contra, sub num. 75. de probat. Crauet. cons. 63. num. 40. lib. 1. Et si habebat probationem ex dicto libro ad sui fauorem resultantem, quod falsa assertione Sanctes vti voluerit, non est credendum, Bertaz. cons. 8. numero 40. libro 1.

Cessat etiam falsitas in pręsenti, quia liber probat
9 contra Piscatorem, & sic constat de veritate, & falsitas, vbi adest veritatis primordium cessat, Bertaz. cons. 168. num. 5. lib. 1.

His

His igitur ſtantibus,ad abſolutionem, & non ad carcerationem Dom. Ioan. Baptiſtæ deueniendum erit.

Hector Felicius, I. V. D.

S V M M A R I V M.

1 *Falſum declaratum cenſetur inſtrumentum, ab eo, qui dixit nolle eo uti.*

2 *Sententia lata vigore falſi inſtrumenti, reuocanda eſt.*

3 *Falſi pœna punitur producens falſum inſtrumẽtum; & ſi perſeuerat in eius vſu, & numero 4. & numero 7.*

5 *Inſtrumentum falſum præſumitur falſificatum de ordine producentis, maximè in actore, qui potuit ſe certificare an falſum eſſet, & num. 6.*

ALLEGAT. CXXXVII.

REVERENDE Pater dum Geruaſius declarauit nolle vti instrumento a ſe producto cum eſſe ſalſum de- 5 clarasse cenſetur, & eo vti falſo amplius vti non poſſe, l. ſi aduerſarius, C. de fid. inſtrum.

Quare Primo dicendum eſt, quod ſententia lata vigore dicti inſtrumenti, vt falſa, veniat retractanda, & quod ipſe teneatur relaxare poſſeſſionem agri vigore dictæ ſententiæ acquiſi- 2 ti, tot. tit. C. ſi ex falſo inſtrum. gloſ. in c. venerabilis, de except. Pract. Papienſ. in forma libelli quo agitur vt reſcindatur, ſeu annulletur ſententia lata prætextu falſi inſtrumenti, in Glo. fuiſſe, & in gl. fuit.

Secundò dicendum eſt, quod pœna falſi puniri debeat, ex duplici capite;

3 Primò quia vſus fuit dicto inſtrumento falſo.

Secundò, quia non deſtitit ab eius vſu, ſed in eo perſeuerauit, nam, quod producens falſum inſtrumentum, & eo vtens, puniri debeat, eſt text. in l. maiorem, & in l. ſi falſos, C. de falſis.

Neque ſe excuſare poteſt ſub prætextu ignorantiæ, nempè, quod inſtrumentum fuerit factum ab eius patre, cuius facta veriſimiliter ignorare præ- 4 ſumitur, quia non eſt verum in facto, quod inſtrumentum de quo agitur, fuerit ab eius patre factũ: nam illud, quod a patre factum fuit, vt videre licet in protocollo notarij, continet omnimodam veritatem de omnibus ab eius patre geſtis, & in iſto quod productum fuit, deficiunt verba reſpicientia ſubſtantiam negocij, ex quarum deficientia, & veritatis mutatione, falſitas cauſatur.

Similiter, non poteſt ſe excuſare, allegando, quod inſtrumentum fuerit ab ipſo productum in 5 ea forma, in qua fuit ſibi traditum a notario, quia falſum præſumitur abſque alia probatione falſificatum de ordine, & mandato producentis. Butrig. & Bald. in d. l. maiorem, C. de falſ. Alex. conſ. 77. num. 4. verſ. ſextum, libro 1. & ita in puncto, quod exemplum habitum a notario, præſumatur falſificatum ad inſtantiam producentis, tradit Gargias, conſ. 126. num. 89. libro 1. conſ. crim. diuerſ. & eo magis conſiderari poteſt, de ordine, & mandato producentdis fuiſſe falſificatum, quia dicta mutatio 6 veritatis, maximè ad eius commoditatem, & vtilitatem tendebat, Dec. conſ. 174. ſub num. 4. verſ. Septimò, libro 1. Gabriel, conſ. 169. numero 62. Etiam quia potuit, vti actor facilè videre protocollum, & cognoſcere an exemplum productum contineret veritatem, excuſari non debet. Gand. tit. de falſ. numero 11. Menoch. de arbit. iud. caſu 316. nu. 16. ibi, vel quod inſtrui potuit, & noluit.

Quod etiam ſecundo loco puniri debeat, quia in eius vſu perſeuerauit, ex eo conſtare dicitur: quia iudicium fuit fundatum ſuper dicto inſtrumento, & eius vigore, fuit lata ſententia, & nihilo- 7 minus poſt cognitam dicti inſtrumenti falſitatem, non ſolum continuauit retinere dicti agri poſſeſſionem, ſed etiam, vt eam haberet, & retineret, in ſecunda inſtantia litigare perſeuerauit, & perſeuerauerat; ita quod non deſiſtens ab vſu inſtrumenti falſi, cognita eius falſitate, puniri debeat, habetur d. l. ſi falſos, C. de falſ. Angel. de maleſ. in verſ. falſarios, num. 44. Felin. in cap. præſentium, num. 11. in fine, de teſtibus.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

S V M M A R I V M.

1 *Inſtrumentum præſumitur continere veritatem, maximè ſtante confeſſione contrahentium. & num. 2. Et ſtante eius obſeruantia, num. 3.*

4 *Dolus verus requiritur in falſitate, & non ſufficit præſumptus.*

5 *Dolus in notario non præſumitur ceſſante vtilitate.*

6 *Dolo non probato, dicitur probatus non dolus.*

7 *Teſtes ad probandum inſtrumentum falſum, debent eſſe omni exceptione maiores, quia ad falſitatem probandam maiores, & validiores probationes requiruntur quam in cæteris delictis, & quando dicantur teſtes omni exceptione maiores, & nu. 8.*

9 *Diuerſa & contraria in querela proponi non poſſunt.*

10 *Teſtes ſi non concordant cum querela, nulla eſt eis fides adhibenda.*

11 *Teſtes contrarij, & diuerſi circa accidentalia, ſunt ſuſpecti, & non omni exceptione maiores, & ſi eligant conteſtes, qui nihil ſciunt, nu. 12.*

Et ſi deponunt inuerisimilia, num. 13.

Et per eadem met formalia verba, nu 14.

Et ſi prius nihil ſcire dixerunt, & poſtea ſcire deponunt, nu. 15.

Et ſi ſe non recordari dicant de his de quibus deberent recordari, nu. 16.

Et ſi ſunt amici & famuli inducentis, nu. 17.

Et ſi querelator nimium diſtulit querelam porrigere, num. 18.

19 *Suſpectus teſtis in vno, in omnibus eius dictis redditur ſuſpectus.*

ALLEG.

ALLEGAT. CXXXVIII.



EVERENDE Pater. Quod instrumentum de quo agitur, sit verum, & falsitatem non contineat, ex infrascriptis in facto, & in iure veris, demonstratur.

Primo dicitur, ex eo verissimã, & concludentissimam probationem insurgere, omnia in eo contenta verissima
1 esse. Angel. in l. interest, vltimo not. C. de solut. Roland. consi. 89. in princ. libro primo, & consilio 40. num. 7. libro 2.

Secundo, constare dicitur, verè societatem de qua agitur fuisse contractam, & eius vigore mandatum executiuum fuisse relaxatum, & D. Alexandrũ fassum fuisse de ea scientia habuisse, & de pre-
2 tio suorũ bonorum, & Castrorum Domino Palutio creditori fuisse satisfactum: nam stante confessione de veritate contentorum in Instrumento, apertissimè constare dicitur; Menoch. in tract. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 21. num. 7.

Tertio dicitur ex sola obseruantia subsequuta, quia fuit relaxatum mandatum, & facta solutio, eius vigore amplius de eius fide & probatione, & an verè contineat in dubium reuocari non posse,
3 Crauet. consilio 101. numero quarto, & consil. 158. numero primo, libro primo, & consilio 274. num. septimo, lib. secundõ, & in tract. de antiquit. temp. parte 1. sectione 4. num. 16.

Quarto dicitur, præsumendum esse pro veritate instrumenti, & quod non sit falsum, quia falsitas
4 sine dolo committi non potest, & requiritur dolus verus, & non sufficit dolus præsumptus. Gabriel. consilio 169. numero 16. libro primo, Baiard. ad Clar. in §. falsum, numero 297. Riminald. iunior, consilio 145. numero 21. libro secundo, & dolus in præsenti neq; fuit probatus, neq; præsumi potest: quia nulla in notario vtilitatis causa considerari potest, & cessante vtilitate, dolum cessare certis-
5 simum est. Bertaz. consilio 71. numero 44. libro primo, & consilio 521. numero 17. libro secundo. Beccius, consilio 78. numero 27. Crauet. consilio 544. numero primo, libro secundo, & consi. 857. sub numero 14. & consilio 947. numero 18. libro quinto, Menoch. consilio 221. numero septimo, & numero nono, & consilio 248. numero quinto, & sexto, libro tertio.

Immò, quia & causa doli, & ipse dolus ex aduerso non fuit probatus, satis ad fauorem notarij de
6 non dolo constare dicitur. Curr. iunior consil. 56. columna sexta, versiculo non obstat quintum. Socin. iunior consilio 37. numero 27. libro secundo, Gram. consilio 30. numero octauo, & consilio 36. numero septimo, Menoch. in tract. de præsumpt. libro 5. præsumpt. 20. & num. 6.

Neque ipsius instrumenti veritas, & probatio adumbrata dici potest, ex contentis in quærela porrecta per Dominum Alexandrum, & ex depositionibus testium, qui pro eius parte examinati fuerunt: nam quando agitur de infringenda proba-
7 tione resultante ex instrumento, testes qui inducũtur, & examinãtur debent esse omni exceptione maiores. Boss. titul. de fals. numero 43. Menoch. in tract. de arbitrarijs iudic. Casu 105. numero 33. & quod in probanda qualibet falsitate, stricta, & magis concludens probatio requiratur, quam in ceteris criminibus, tradit Dec. consilio 174. sub numero quarto, libro primo, & in consilio 602. sub numero secundo, & in consilio 615. sub numero secundo, libro secundo, & dici non potest testes examinatos esse omni exceptione maiores:
8 quia vt tales dicantur, necesse est, quod nulla mundi exceptio opponi possit, contra eorum personas, & dicta. Crauet. consilio 56. numero tertio, libro primo, Alex. consilio 183. numero 12. libro sexto, Bertaz. consilio 291. numero secundo, libro secundo, & testẽ omni exceptionem maiorem dici non posse illum, cui minima, & debilis, est friuola atq; penè nullius momenti exceptio opponi possit, tradit Bald. in l. optimam, C. de contrahenda, & comi. stipulat. Bertrand. consilio 248. numero quinto, libro tertio, Mars. sing. 197. Maschard. Conclus. sexta nu. 69. & 70. & quam plures exceptiones tam contra dicta, quam contra personas dictus testium, quod opponi possint facillimè ex infrascriptis demonstratur.

Et primo demonstratur ex tenore ipsius quærelæ, dum in ea apparet, proponi diuersa, & contraria, vt optimè deducitur in informatione facti: verum est enim contraria, & diuer-
9 sa à quærelatore proponi non posse, iuxta tradita in l. vbi repugnantia, ff. de reg. iur. vbi Dec. numer. 3. & Cagnol. numero primo.

Secundo demonstratur, testes non esse omni exceptione maiores, sed etiam non probare, quia, vt dixi, sunt inducti ad probandũ contraria, quod fieri non põt, & quia dum nõ possunt esse conformes
10 cõtestes in querela, nulla eis fides adhiberi debet. Bart. & alij post eum, in l. si duo patroni, §. idem Iulianus, ff. de iureiur. Mascard. conclus. 1563. numero primo, & secundo.

Tertio demonstratur, testes præfatos non esse omni exceptione maiores, quia non solum discordant à contentis in quærela, sed etiam sunt inter se ipsos diuersi, & contrarij, ita vt etiam falsi dici possint, & quatenus non sunt falsi, satis est licet contrarietas eorum esset circa accidentalia, quod
11 eorum dictis fides adhiberi non debet, & nõ possunt dici esse omni exceptione maiores. Bald. in l. ex falsis, Cod. de transactionibus. Crauet. consilio 260. numero quinto, in fine, libro secundo, Menoc. dicto tractatu de præsumpt. libro 5. præsumpt. 25. numero 17.

Quarto, id demonstratur, quia in facto patet ipsos circa plurima deponere valde inuerisimilia: nã quod testi inuerisimilia deponenti non credatur
12 tradunt Doct. in leg. non est verisimile, ff. quod metus causa. Abbas, & Felin. in cap. quia verisimile, de præsumpt. Roland. consilio 11. numero 19. & consi. 49. num. 36. libro 4.
13 Quinto demonstratur, dum aliqui ex eis alios in contestes allegant, qui de tali re nihil deponũt, & nihil sciunt, quod enim ita præsumuntur suspecti, tradit Bald. in cap. cum causam, columna 3. de testib. Cæphal. consilio 233. numero 24. lib. 2. Bursat. consilio 154 numero 7. libro 2.

Sexto demonstratur, quia deponunt, vt videre licet per eumdemmet præmeditatum sermonem, & in multis per eadem verba formalia. Bartol. in lege
14 tertia, §. primo, ff. de testibus. Roland. consil. 53. num. 11. & sequenti, libro 2.

Septimo demonstratur non esse omni exceptione maiores, quia prius in aliquibus dixerunt nihil
15 scire, vel non recordari, & postea scire deposuerunt Vulp. consilio 29. numero 5.

Octauo demonstratur, dũ de quibusdam minu-

tissimis

tissimis rebus se recordari animosè dicunt, de quibusdam verò rebus, de quibus verisimiliter recordari debuissent, non recordari dicunt: & ita quod
16 tali testi sic deponenti nõ credatur, tradit Crauet. consi. 115. nu. 11. & consi. 134. nu. 13. lib. 1. Gabriel. consi. 178. nu. 22. lib. 1.

Nono, demonstratur, dum constat, quod dicti te
17 stes sunt amici, familiares, & famuli inducentis. Abb. in c. in litteris, num. 3. de testibus. D. Fariuac. quæst. 55. nu. 135.

Decimo & vltimo demonstratur, maximè dubitandum esse de contentis in dicta querela, & de dictis à testibus præfatis circa eam, quia Dominus Alexander nimium per menses, & annos distulit dictam excusationem porrigere, & dictos testes producere. Menoch. in tract. de præsumpt. libro 5. præsumpt. 20. & nu. 6.

Et si diceretur, non in omnibus eorum dictis dictos testes suspectos esse apparere; Respondetur, satis esse, quod hoc appareat in aliquibus; quia in vno falsus testis, in omnibus redditur falsus. Menoch in tract. de arbir. iudic. Casu 308. & in tract. de præsumpt. lib. 5. præsumpt. 22. & quod testes suspecti in vno, in totum eorum testimonium reddatur suspectum, tradit Parisius consilio 88. nu. 81. libro tertio. Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Interrogatio facienda reo an velit vti scriptura in iudicio producta, debet strictè intelligi, & quod satis sit, si semel facta fuit, & semel fuit responsum; & pluries respondere reus non teneatur, & num. 2. & num. 3. & hoc eo magis si iam appareat scripturam non esse falsam. & num. 4. & si prima responsio fuit acceptata nu. 5.*

6 *Interrogatio non est iterum facienda quando sumus in calculo ferendæ sententiæ, & iudicium fuit sun datum super prima interrogatione & eius responsione.*

ALLEGAT. CXXXIX.



REVERENDISSIME Pater. Ex Doctoribus qui hanc materiam tractant, responsionis faciẽdæ a reo ad interrogatorium accusatoris, an velit vti scriptura producta in ciuili iudicio, nemo est qui dicat pluries super eadem scriptura posse reum ab accusatore interrogari & cogi ad respondendum,
1 immò qoia dicunt has interrogationes fieri de con suetudine strictè intelligenda, vt per Rimin. sen. consi. 569. sub nu. 5. lib. 3. satis ei satisfactum videtur, si per vnicam vicem fuit admissa interrogatio, & data responsio, vulgata l. boues, §. hoc sermone, ff. de verb. sighif.

Et Speculat. ex aduerso allegatus in tit. de Interrog. quæ fiunt ante lit. contest. §. primo, numero primo, & numero quarto, vt videre licet, non lo-
2 quitur de his interrogationibus faciendis respectu criminalis accusationis, sed loquitur de eis faciendis in ciuili iudicio, & etiam in ciuili iudicio licet admittat eas fieri posse tempore ante sententiam, & idem tradat Roman. citatus in consil. 373. numero secundo, tamen negat pluries posse reum interrogari, & cogi ad respondendum, vt patet ibidem sub numero septimo, vbi se remittit ad tradita in titul. de Positio. §. 6. in princip. quo in loco expressè dicit, quod reus ex quo semel respondit, iterum respondere non tenetur, & est communis opinio, quod non sit eidem positioni pluries respondendum, & in instantia appellationis Mascar. Conclus. 1177 num. 19.

Et si authoritati Speculat. a parte aduersa laudatæ deferendum est, vtiq; erit dicendum, iterum interrogationem, & responsionem non esse facien-
3 dam, quia loquendo ipse propriè de hac materia, tenet, quod satis sufficiẽter fuerit à reo responsum per vnicam vicem, etiam si fecerit responsionem cum protestatione, in tit. de Instrum. edit. §. 6. sub numero tertio, quam opinionem sequuta est etiam Rota, vt refert Gabriel. in titulo de malefic. Concl. septima, sub numero tertio, cuius authoritas quanta sit in Vrbe, nemo est qui ignoret.

Insuper quia iam ostensum fuit, scripturam de qua agitur, non esse falsam, cessare debet ista inuestigatio an iterum ad effectum puniendi de falso producentem eam, sit admittenda prætensa
4 interrogatio, & danda responsio, cum vulgaris sit regula, non entium nullas esse partes, leg. eius qui in prouincia, ff. si cert. petat.

Vlterius, quia pars aduersa iam interrogauit, & responsionem datam acceptauit, quod ei semel placuit, amplius displicere non potest, capitulo, quod semel, de reg. iur. in 6. leg. si quis testibus, Codic. de
5 testibus, & si id non acceptare à principio fuit voluntarium, post acceptationem factam fuit necessarium, l. sicut, ff. de act. & obligat. Crauet. consilio 206. numero 11. libro secundo, & consensus semel præstitus, non potest amplius reuocari, l. per fundum, ff. de seruit. rustic. præd. Becc. consilio 6. num. 19. & si pars non contradicat, quod valeat responsio tener Fulgos. consilio 177. & post eum Menoch. de arbitr. iud. Casu 1316. num. 22.

Vltimo loco interrogatio iterum non est admittenda: quia sumus in calculo ferendæ sententiæ, &
6 si ex interrogatione iam facta, & ex responsione data, accusator suam intentionem fundarat, non habet, sibi imputare debet, l. qui accusare, C. de edendo, & si intendit mutare seu alterare formam accusationis, non debet audiri, sed reus debet à contentis in iam porrecta accusatione absolui, & liberari, leg. prætor, §. docere, ff. Vi bonor. raptur. leg. denunciasse, §. quid tamen, vbi Bart. sub numero secundo, ff. de adulter. & ita quod reiecta interrogatione proposita ab accusatore, reus absoluatur petitur, & instator.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Responsione semel facta, velle vti scriptura, quatenus sit bona, & non appareat falsa; iterum magis præcisè non est respondendum, maximè si fuit acceptata, & super ea fuerit fundata accusatio, & sumus in calculo ferendæ sententiæ, num. 2. 3. & 4.*

ALLE-

ALLEGAT. CXL.



ILLVSTRISSIME & Reuerendissime Domine, Dum iterũ Pars aduersa post citationem factam ad sententiam, & terminum habitum pro seruato, instat cogi D. Riciuiadillum ad respondendum magis præcisè, an dicta fide de qua agitur, vti velit.

Respondetur, non teneri ad magis præcisè re-
1 spõdendum: quia interrogationes, & responsiones
istæ solent fieri de consuetudine strictè intelligenda. Rimin. sen. consilio 569. sub numero quinto, libro tertio, & ei satisfactum dicitur, si per vnicam vicem fuit admissa interrogatio, & data responsio, leg. boues, §. hoc sermone, ff. de verb. signif. & ita quod ille qui semel respondit iterum respondere non teneatur, tradit Specul. in tit. de posit. §. 6. in princip.

Neque obstat dicere quod iterum respondere cogi potest quandocumq; ante sententiam: quia non respondit clarè, & præcisè.

Nam vt aliàs dictũ fuit clarè, & præcisè respon-
2 disse dicitur, secundum opinionem quam tenet
Rota Rom. vt testatur Gabriel. titul. de malefic. Conclus. 7. sub numero tertio.

Et dictum fuit etiam quod responsio data fuit acceptata à parte aduersa, dum super ea fundauit eius accusationem criminalem, & quod quemadmodum à principio vt prætendit, fuisset sibi licitum contradicere, & eam non acceptare, hodie
3 amplius ab eius sententia recedere non liceat, ita,
si pars non contradicat, quod valeat responsio data, & vlterius quis ad respondendum cogi non possit, tradit Fulgos. consilio 177. & post eum Menoch. in tract. de arbitr. iudic. Casu 316. numer. 22.

Est enim indubitatum, quod ea quæ sunt à principio voluntaria, post acceptationem efficiuntur necessaria, capitulo, quod semel, de reg. iur. in 6. l. sicut, ff. de act. & obligat. & quod consensus semel pręstitus, amplius reuocari non potest, leg. per fundum, ff. de seruit. rustic. præd.

Hodie etiam post conclusum in causa, amplius de alia responsione danda tractari non potest, quia iudicium accusationis iam fuit fundatum super responsione data, & accusatori formam accu-
4 sationis mutare non licet, Glos. & Doct. in l. edita,
C. de edendo.

Et si secundum deducta in accusatione, & in processu desuper fabricato iuxta accusatoris intentionem prætensum falsitatis delictum non fuit probatum, partes iustissimi Iudicis sunt, non in admittenda accusationis mutatione, sed in absoluendo oon accusatum, leg. qui accusare, C. de donat. & ita fieri supplicamus, quod ad causæ expeditionem, & ad sententiam absolutoriam deueniatur, vt tandem finis huic molestiæ imponatur.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Obligatio in forma Cameræ an contineatur in Clausulis ceteratis, appositis in Instrumẽtis si viuat notarius statur eius declarationi, si sit mortuus censetur contineri: quia de consuetudine apponi solet.*
2 *Consuetudo introducta circa instrumenta publica, non habet locum in scriptura priuata.*
3 *Notarius non præsumitur rogatus apponere illas Clausulas, quas apponere prætermisit, maximè si scriptura prout iacet, fuit obseruata.*
4 *Notarius Clausulas consuetas omissas, potest ex seipso apponere in Instrumento.*
Fallit, si de actu gesto fuit confecta scriptura priuata: quia non potest notarius illam mutare, etiam vna parte instante, & num. 5.
Fallit quando copia data fuit, num. 6.
Fallit in iuramento, & per consequens in camerali obligatione, quæ continet iuramentum, numero septimo.
Fallit quando vellet Notarius corrigere errorem præiudicialem vni ex partibus, quia hoc facere non potest sine iudicis authoritate, numero 8.

ALLEGAT. CXLI.

PATER Reuerende Salustius Tiberius ex aduerso citatus, in sua pract. libro primo, capitulo 38. non loquitur in casu de quo modo agitur: nã
1 dicit ipse, quod si in Instrumento
reperiatur scriptũ (Pro quibus, &c. obligauit, &c. iurauit, &c. quod stabitur declarationi notarij si viuat, & præsens sit, an dicta verba contineant Clausulam Cameralem, & quod si sit mortuus, vel absens, censebitur apposita clausula, quia ita fieri solitum sit, & non sic est in præsenti: quia, vt mihi præsupponitur, in scriptura de qua agitur, dicta verba apposita non reperiuntur.

Etiam eius dicta non faciunt ad præsentem casum: quia loquitur ipse de Instrumento habente sua requisita, & modo agitur de scriptura carente
2 testibus, quæ probatione caret, vt per Dec. in ca-
pitulo primo, num. 34. de fide instrum. Becc. consil. 6. numer. 27. & instrumentum nuncupari non potest. Gras. in tract. de except. 19. except. num. 3. & si obseruantia, de qua ipse loquitur, procedit in Instrumento, ad scripturam, quæ Instrumenti nomen non meretur, trahi non debet. Gabr. consilio 81. numero 30. libro 2.

Insuper, nũ intrat in præsenti Regula illa, quod notarius censeatur rogatus apponere clausulas cõsuetas, nam ex non facta appositione, de dicta Ca-
3 merali Clausula, censendum est, quod eam appo-
nere non fuerit rogatus. Bald. in l. errore, sub numero secundo, Cod. de testam. & ex solutionibus factis eius vigore, & sic ex sequuta obseruantia, dicitur prout iacet approbata. Crauet consil. 101. numero quarto, & consilio 158. numero primo, & consilio 277. columna penult. Becc. consil. 103. numero 26. ita per consequens eo modo prout iacet de eorum consensu, & voluntate factum fuisse censendum est, l. Paulus, ff. rem rat. haberi.

Neq; intrat alia Regula, quod Clausulas consuetas omissas, possit notarius apponere in Instrumento, ex seipso, sine Iudicis authoritate, & parte non citata.

Primò, quia Regula non procedit, quando constat, prout est in pręsenti, partes approbasse scripturam

ram

ram in ea forma, in qua scripta reperitur; nam quo
ties de contrahentium voluntate scriptura priua-
ta est confecta, non potest vnus ex eis instare, vt
alia scriptura publica conficiatur. Abb. consil. 33.
num. 1. libro 1. Granut. theor. 9. sub num. 10. Ideo,
si prima scriptura acceptata a contrahentibus, vno
instante non potest mutari, ita, & multo magis a
notario mutari, & alterari non debet scriptura a
partibus acceptata, cum ei solum liceat scripturã
conficere de his, quæ a voluntate ambarum par-
5 tium dependent. §. nos autem, in Authent. de Ta-
bell. Bart. in Auth. Si quis in aliqoo, num. 8. & 9. C.
de edendo, & non satis ei fit, si ab vna tantum par-
te requiratur. Roman. cons. 204. nom. 2. Craoet. con
silio 919 numero secundo, libro quinto, vbi dicit,
quod notarius non addit aliquid instrumento ad
declarationem actus, nisi vtraque parte voleote,
ex Cumano cons. 23.

Secundò, quia dicta regula non procedit, quan-
6 do, prout est in præsenti, copia parti data fuit. Bal.
in c. ex litteris, num. 8. de fide instrum. Socin. cons.
277. num. 6. libro 2. Afflict. super Const. Regni, lib.
1. tit. do ferijs, & Salar. num. 18. in fine. Garzias, qui
testatur de communi, patrociu. 45. sub num. 4. Ber-
taz. qoi loquitur, etiam si simplex copia data fuit,
cons. 545. num. 5. lib. 2.

Tertiò, quia dicta Regula non procedit in iura-
meoto, & Clausula Cameralis in se, vt patet in eius
7 vulgata formula continet iuramentum. ita quod
notarius ex seipso non possit apponere iuramen-
tum in instrumento, tradit Paris. cons. 45. num. 42.
libro 1. Grat. cons. 36. num. 26. libro 1. Marsil. Singu
lari 123. in fine Gabriel. tit. de consuet Conclus. 3.
num. 24. & ita tenet in eius distinctione Seraphio.
in tract. de priuil. iuramen. priuilg. 22. sub nume-
ro 120.

Quartò, & vltimò, quia dicta Regola non pro-
8 cedit, quando prætendit notarius, prout est in præ
senti, corrigere suum errorem, vni ex contrahenti-
bus præiudicialem, quia tunc ex se ipso id facere
non potest sine Iudicis authoritate, Bertaz. d. cons.
543. num. 6. libro 2.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Testis si deponat extra articulos, non censetur subor-
natus a producente.*
2 *Testis vnicus de facto proprio, & ad defensam
probat.*
3 *Affirmantibus magis creditur, quam negantibus.*
*Concordantia testium fit etiam verba impropriando
ad euitandum falsitatem.*
*Fabrica est nomen generale, & significat quorum-
cumque fabrorum officium.*
4 *Testes plures a paucioribus de falsitate conuinci non
possunt, maximè si illi plures deponunt super affir
matiua, & ad defensam.*
5 *Negatiua, quem non possidere, est improbabilis, si
non sit coarctata loco & tempori.*

ALLEGAT. CXLII.

REVERENDE Pater Iacobus Si
nibaldus testis inductus a D. Paulo
ad probandum se possidere quan-
dam domum sitam in ciuitate Ma-
ceratæ, dum deponit vidisse D. Pau
lum facientem fabricari in d. do-
mo, quod a Do. Paolo ad ita dicen
dum fuerit subornatus, dici non potest; quia in ar-
1 ticulis datis ab eo, nullum verbum de dicta fabrica
tione habetur, & si de ea deposuit testis præfatus,
ex suo proprio capite, & extra articulos deposuisse
dicitur, c. de testibus, de testib. Glos. & Bart. in l. si
quis libertatem, ff. de petit. hæred. Ias. in l. 1. nu. 44.
ff. si cert. petat.

Etiam testis præfatus qui de dicta fabricatione
deposuit, falsum deposuisse conuictus non fuit.
Nam quod in dicta domo fuerint accommodatæ
2 scalæ in eius parte inferiori & sarta tecta de man-
dato, & expensis D. Pauli, testatur magister Petrus
compagnonus in processu offensiuo, & testatur de
facto proprio, nempè per dicta fuisse conductus a
D. Paulo, & ei plenè credi debet, dum enim depo-
nit ad defensam, licet solus esset, plenè probat.
Crauet. cons. 2. num. 9. lib. 1. & plenè probat: quia
testatur de facto proprio. Castrens. in l. quicumque
ad finem, C. de seruis fugi. & quia pro parte Fisci,
& querelatoris fuit examinatus. Lucius, cons. 168.
numero quarto, libro primo, consil. crim. dioersor.
& dum isti duo, nempè, Iacobus & Petrus sunt insi-
mul conformes, non est dubium, ex eorum dictis
resultare plenam probationem, l. vbi nomerus, ff.
de testibus.

Neque horum duorum testium fides superatur
a dicto aliorum testium, dicentium inspexisse di-
ctam domũ, & in ea non inuenisse apparere fuisse
3 fabricatum, licet sint numero plures. Nam magis
creditur duobus testibus affirmãtibus quam mille
negantibus. Glos. in leg. diem proferre, §. si pluri-
bus, ff. de recepr. arbitr. Etiam horum testium dicta
facilè concordari possunt, considerando quod te-
stes deponẽtes super negatiua, solũ deponunt de fa
brica quæ esse solet visibilis, & apparens, & solũ de
ponunt de eo quod viderũt, & inspexerunt, & non
deponunt vidisse, & inspexisse scalas, & tecta. &
dicti alij testes loquuntur de fabricatione facta in
dictis scalis, & in farciendo tectũ quæ apparenter
an facta fuit videri non facile potest, & quæ visa
non fuit, & non fuit ab alijs testibus inspecta, &
considerata, est enim in iure lucidissimum ad su-
stinendum testium dicta, & ad euitandum falsita-
tem eorum, concordantiam fieri debere, etiã ver-
ba impropriando Felin. in cap. cum tu, de testibus,
numero 11. versiculo, datur alius modus. Bertaz.
consilio quinto, numero septimo, & consilio 178.
numero 4. libro 1.

Et modo etiam verba impropriare non est ne-
cesse: quia fabrica, est nomen generale, & significat
quorumcumqoè fabrorum officium, vt per Prate-
ium, in ver. fabrica.

Etiam non potest dici, dictum Iacobum, & Pe-
trum Viocentium Laxarinum, deponentes da pos-
sione D. Paoli domus præfatæ, falsum deponere,
fuisse conuictos à testibus ex aduerso deponenti-
bus super negatiua, D. Paulum non possedisse, quia
isti qui deponuot super affirmatiua, sunt septem:
&

& deponentes super negatiua, sunt quattuor, & plures vincunt & superant pauciores, l. ob carmen, §. si testes, & ibi Glos. ff. de testibus. & eo magis vincunt pauciores quia vt supra dictum fuit, deponũt ad defensam, & super affirmatiua, & adest vnus inter eos, qui pro Fisci & querelatorum parte fuit examinatus.

Et citra omnem difficultatem, eos non probare dicendum, quia agitur de negatiua generali non coarctata a certo tempore, nempè, agitur de pro-
5 bandis actibus possessorijs, quæ diuersis temporibus, intra mensem fieri possunt, & talem negatiuam probari non posse, tradit Bal. in l. actor, num. 14. & nu. 17. vbi exemplificat in possessione, C. de probat. Dum etiam testes præfati, vt videre licet, dicunt (Io non sò.) cum possibile sit D. Paulum fecisse actus possessorios & id ab eis ignoretur, certè eos prætensam negatiuam non probare manifestatur. Mascard. Conclus. 1087. num. 9. Clarus, quæst. 52. vers. scias autem. Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Simulatio cessat vbi de veritate constat.*
Iurans in Instrumento dedisse scuta 2500. an si dedit maiorem summam puniri possit.
2 *Minorem summam licet exprimere in instrumento, ex consuetudine mercatorum, licet maior data fuerit, & ista consuetudo excusat a dolo, & a pœna, & num 3.*
4 *Dolus excluditur in his quæ tertio nocere non possunt.*
5 *Summa minor si sit expressa sine dictione taxatiua, non censetur exclusa maior.*

ALLEGAT. CXLIII.



DE simulatione circa cessiones factas à Domino Luca Domino Mazzingo R.P. non est agendum: quia verè constat Dominum Lucam a negociationibus se retrasisse, & prætensas cessio-
1 nes D. Mazzingo fecisse: nam vbi constat de veritate, cessat simulatio. Bald. in l. si ex cautione, nume. 1. C. de non numer. pecun. Natta, consi. 132. nu. 6. lib. 1. Rimin. iun. consi. 196. nu. 53. lib. 2. nouissimè Farinac. quæstione 162. num. 144.

Solum dum opponitur fuisse in prima cessione expressam summam scutorum 2500. cum maior data fuisset, & fuisset appositum in Instrumento iuramentum; agendum est, an delictum, aliquod fuerit commissum; Et quidem in prima informatione data ostensum fuit, cessare delictum cui adhuc per partem aduersam licet eius copiam habuerit, responsum non fuit, prout verè responderi non potest; & replicatur, in iuramento fundamentum fieri non posse, quia licet minor summa expressa fuerit, tamen cessat periurium.

Primò, quia periurium non datur sine dolo, secundum communem opinionem, de qua testatur
2 Cagnol. in l. si quis maior, numero 128. C. de transact. Clar. in §. Periurium, vers. excusari, & dolus nõ præsumitur, nisi probetur, l. quoties, §. qui dolo. ff. de probat. Et non solum non probatur, sed quod præsumi non possit deducitur ex testimonio mercatorum, asserentium ita persæpè fieri solere, quod data maiori summa, minor exprimatur. ex tali
3 enim solito, & ex tali obseruantia, iustissima causa prouenit a qua omnis doli præsumptio excluditur. Crauet. consilio 270. numero secundo, & numero decimoseptimo, libro secundo, & consilio 353. numero 6. libro 3. Et quod etiam error iuris & temeritas excuset, a dolo, tradunt Parpal. in d. l. si quis maior, numero 102. & Curt. sen. numero quarto, & quinto, C. de transact. Cepol. consilio 18. numero quinto, in Ciuili. Menoch. consilio 891. nume. 7. & sub num. 14. lib. 9.

Secundò, quia gesta inter D. Lucam & D. Mazzingum, tertio nocere non poterant, toto titu. ff. &
4 C. Res inter alios acta: nam quando ex actu iurato nemo lædi posset, cessat periurium. Natta, consilio 558. numero 9 cum seq. lib. 3. Clar. in §. Periurium, vers. Potest etiam, Vulpel. consi. 71. nu. 2.

Tertiò & vltimò, quia dicta minor summa scutorum 2500. non fuit expressa cum dictione taxatiua, sed simpliciter: nam si quis iurat rem valere cen-
5 tum, licet non dicat, & plus, sed simpliciter centum valere asserat, non dicitur periurus, est textus in l. si furti, & ibi Bart. in Sum. & numero 3. ff. de in litem iur. Decian. in tract. crim. lib. 6. cap. 11. numero 57. & loquendo de transactione, ita tradit Bald. 247. parum ante finem, libro primo, Crauet. consilio 350. num. 1. lib. 3.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Socius qui ex promissione, & de iure, tenetur conficere librum rationum, ex quo inter socios plena probatio resultat, si pecunias ad eius manus peruentas conuertat in vsum proprium, & eas non describat in libro, committit furtum, & falsitatem, nu. 2. 3. & 4.*
Falsitas committitur, etiam in omittendo scribere.
5 *Falsitas in omittendo punienda pœna arbitraria.*
6 *Socius potest recedere a societate, si conuenta ab altero socio non obseruantur, & si non obseruans iurauit, cadit ab omni commodo.*

ALLEGAT. CXLIV.



REVERENDE Pater. Socius iste de quo agitur, erat obligatus brum rationum conficere, & in eo data & accepta annotare, & rationem reddere: quia sic face-
1 re promisit. Socin. in consi. 213. num. 11. lib. 2. & quia sic de iure facere tenebatur. Petr. de Vbal. in tract. de duobus fratribus, parte 12. sub nome. 1. Ias. consi. 4. nu. 1. & num. 3. lib. 1. Menoch. de arbit. Casu 209. nu. 3. dixi alios citans in tract. de Societ. cap. 37. nu. 1.

Et quia pecunias societatis recepit, & eas in libro rationum non descripsit, sed eis vsus fuit conuerten-

uertendo in proptiam vtilitatem, citra omnem
difficultatem duo delicta, nempè falsitatem, &
furtam commisisse conuincitur; falsi inquam deli-
ctum commisisse conuincitur: quia liber rationem
2 socij plenè inter ipsos socios probat, cum eius per-
sona ad scribēdum approbata censeatur. Menoch.
in tract. de arbitr. iud Casu 92. nu. 3. & 4. Mascard.
in tract. de probat. Concl. 973. num. 83. Dixi in d.
tract. de societ. cap. 38. num. 15.
Et in libro rationum quando probat non solum
plenè sed etiam semiplenè quod falsitas committa
3 tur, & pęna falsi puniri debeat, habetur in l. prima,
§ qui in rationibus, ff. de falsis, & ibi Glos. & Bart.
& in leg. damus, versiculo necnon, & rationes pri-
uatas, & ibi similiter Glos. & Bart. C. eod. Socin.
consilio 104. nnmero primo, libro primo, Clar. in §.
falsum, versic. Item excusatur. Gabriel. qui alios ci-
tat, tit. de malefic. Concl. 5. num. 3.
Et quod committatur etiam in omittendo, est
text. in § Coges, in Auth. de mandat. princip. tradit
Roman. Sing. 370. Positus. Ripa in tract. de Peste,
tit. de remed. ad conseruand. vbertat. numero 8. Io-
doch. in pract. cap. 115. sub num. 6.
Furti delictum commisisse etiam apparet, quia
constat quod recepit pecunias societatis, penes se
retinuit, in proprios vsus conuertit, & eas in libro
4 non annotauit, ita prædonem dici socium qui pecu
nias ad eum peruentas non describit in libro ratio
num, tradit Socin. d. consi. 213. nu. 11. lib. 2. & fur-
tum comittere sociū qui pecunias societatis in pro-
prios vsus cōuertit, est text. in l. rei communis, & l.
seq. & l. merito, ff. pro soc. Crauet. consi. 286. colum.
1. lib. 1. Dixi in d. tract. de societ. cap. 3. nu. 54. cum
seq. tradit nouissimè Dom. Cabal. in suis Resolut.
Casu 136. num. 1.
Et si falsi, & furti crimen commisisse conuinci-
tur quod & furti & falsi pœna puniri debeat non
est ambigendum, & si contra fures adsint banni-
menta, eis erit inhærēdum. Pro falsitate verò com
missa in omittēdo, in d. §. coges, in Auth. de mand.
5 princip. imposita reperitur pœna amputationis
manus, sed quia dicta pęna non est in vsu, & vide
tur solū procedere in deputatis ad exigendum, &
exacta scribendum à Principe, vt per Bursat. consi.
325. num. 76. & seq. lib. 3. melius erit dicere, impo-
nendum esse pęnam quadrupli, & exilij, vt dicit Io-
doch. in dicto capitulo, 115. sub numero sexto,
siue aliam pœnam, quæ hodie Iudicis arbitrio
pro falsitate loco pœnæ deportationis imponi so-
let, vt per Ciaran d. § falsum, versiculo sed quæro.
Et tenendum est etiam contra hunc socium falsa-
rium, & furem citra omnem difficultatem iura-
mentum in litem esse deferendum. Plot. ad legem
si quando, num. 314. Cod. Vnde vi.
Insuper, quia iste socius non seruauit conuenta,
& venit contra proprium iuramentum, non solum
licet veris socijs a contractu societatis recedere,
Anchar. Regiens. quæst. 54. libr. 1. & quæst. 68. libr.
6 2. & quæst. 58. lib. 3. Rimin. iun. consi. 175. libro 1.
Dixi in d. tract. de societ. cap. 35. num. 28. sed etiam
ipse omni commodo societatis priuari debet, per
text. in l. si quis maior. C. de transact. qui quod pro-
cedat etiam in contractu societatis, dixi in d. tract.
de societ. cap. 29. numero 38. ex Coro. in consi. 121.
nu. 3. lib. 1. & in consi. 166. num. 6. lib. 3. Grat. con-
silio 14 in princip. lib. 1.
Et hæc dicta sint solum habito respectu ad inter
esse ciuile.

Hector Felicius Aduocatus Roman.

SVMMARIVM.

1 *Capsarij recipiunt pecunias nomine dominorum, ideo eis acquirunt dominium, & possessionem, & nu. 3.*
2 *Ideo si conuertat capsarius pecunias receptas in propriam vtilitatem furtum committit.*
4 *Error pro excusatione allegatus debet probari.*
5 *Falsitas in omittendo scribere, committitur.*
6 *Alagia si ad sui commodum male scribit capsarius, falsitatem comittit; & committit furtum, si ea ad sui commodum conuertit, & num. 8.*

ALLEGAT. CXLV.


REVERENDE Pater. Capsarij
inseruiētes in rationibus Bancha
rijs, non recipiunt pecunias corū
proprijs nominibus, sed nomini-
bus dominorū quibus inseruiunt,
1 ideo eis pecuniarum quas reci-
piunt possessionem, & dominium
acquirunt. Glo. & Doct. in l. qui mihi donatam, ff.
de donat. & in l. 1. §. per procuratorem, ff. de acq.
poss. & in cap. accedens de præbend. Rum. consilio
143. sub num. 2 lib. 5.
Igitur cum Oliuerius fateatur cum pecunijs ac-
ceptis ex capsa rationis banchariæ vbi inseruiebat
2 pro Capsario, contraxisse societatem, certè ex eius
propria confessione constare dicitur, pecunias sui
domini cōrrectasse, & ad propriā vtilitatem, & fur-
tum cōmisisse, l. 1. ff. de furtis. Et eum à furto non
excusat dicere, quod ex capsa præfata accepit pro-
prias pecunias: quia cum illa sit capsa rationis ban-
chariæ, & pecuniæ in ea existentes præsumantur
esse domini ipsius rationis, quod essent suæ propriè
probare debebat, & hoc ab eo factū fuisse non ap-
paret, & hac eius confessione stante, non est opus
elaborare circa testium depositiones, cum stante
confessione aliam probationem quærere non sit
necessarium, leg. 1. ff. de confessis.
Dicitur etiam ex propria eius confessione de de-
licto furti & falsitatis scuta 310. ab eo recepta, &
non annotata in libris, vbi, prout ipse dicit, annota
ri debebant, vtique de furti delicto constare dici-
tur: quia eos recepit non nomine proprio, sed vti
capsarius: nam statim facta earum receptione, do-
minium Domino rationis banchariæ acquisiuit, &
quia eas non posuit in capsa, sed penes se retinuit,
3 conuertendo eas in vsum proprium contra domini
& contra soluentis voluntatem, eas contrectasse, &
furtum commisisse dicitur, leg. si mandauero, §. si
tibi centum, ff. mandati, & non iuuat eum, di-
cere, dictas pecunias in capsa posuisse: quia cum in
ea non reperiantur, & non reperiantur annotatæ in
libro vbi annotari debuissent, si in capsa repositæ
fuissent, negatiua ex capsæ, & libri inspectione pro
bata dicitur. Crauetta, consi. 235. num 2. lib. 2. Me-
noch. consi. 98. num. 49. lib. 1.
Et dum errore scribere omisisse ait, parum ei
prodest, quia ei non creditur, & errorem probare
4 debebat. Bald. consilio 79. sub numero 3. libro 2.
Castrens. consi. 418. sub numero 3. in fine, libro 1.
Crauetta, consi. 255. num. 5. lib. 2. Et eius confessio
scindi nō potest, Plot. ad legē si quando, nu. 668. C.
Vnd. vi, Gabr. tit. de Malefic. Concl. 19. in princip.

De falsitate etiam constare dicitur, quia pecunias receptas in libro non annotauit, in qua ex debito sui officij eas annotare tenebatur; nam falsitas in amittendo committitur, §. coges, in Auth. de mandar. Princip. Roman. Singul. 370. Iodoch. in pract. capit. 115. sub num. 6. Ripa, in tract. de Peste, tit. de remed. ad conseruandã vbertatem, num. 8. & quod committatur in libro rationum, est textus in l. prima, §. qui in rationibus, & ibi Gl. & Bart. ff. de falsis, & in l. damus, & ibi Glos. & Bart. C. eodem. Nouissimè Farinac. q. 150. nu. 324. Tessau. decis. 171. Vulp. conf. 48.

In alio capite Alagiorum scutorum aureorum, quæ ad eius manus peruenerunt ex eius confessione, furtum, & falsitatem similiter commisisse constare dicitur.

6 Nam falsitas consistit in mutatione veritatis, l. quod sit falsum, ff. de falsis, & veritatem mutasse fatetur, dum dicit allagia scutorum aureorum æstimara ad rationem scutorum viginti pro centenario, fuisse ab eo contra veritatem, & ad suam vtilitatem in libro descripta, ad rationem quadraginta pro centenario.

Et furtum probatur: quia pro quantitate, ad 7 quam falso allagia vltra summam taxatam ascendere scripserat, de pecunijs sui domini acceperat, vsus fuerat, d. l. prima, ff. de furtis. D. Cabal. in suis resolut. crim Casu 136.

Et dum pro eius defensione ad euitandum furtum, & falsitatem, allegat dictum alagiorum incrementum, & scripturæ mutationem fecisse, cum consensu, & in præsentia Petri, & Antonij qui id ei permittere poterant, dici potest, hoc facere contra ipsum, quia proponendo excusationem se cognouisse, quod malè agebat, fatetur: & ab ea non adiuuatur, quia non fuit probata. Fides etiam ab eo producta, tantum abest, vt eum adiuuet, vt immò contra eum potius facere videatur.

Nam in ea solum tractatur qualiter sint alagia scutorum aureorum, quæ a Capsario dantur, & recipiuntur taxanda, & in ea dicitur earum lucrum, & damnum pertinere ad dominum rationis banchariæ, & modo agitur de alagijs scutorum quæ ab ipso Capsario neque data, neque recepta fuerunt, & agitur de alagijs positis ad damnum domini ab ipso Capsario, ad hoc vt posset domini pecunias pro quantitate alagiorum falso descripta recipere, & in sui vtilitatem conuertere.

Similiter ea quæ dicuntur ad ostendendum super præmissis non posse agi criminaliter: quia habent originem a contractu, & actione ciuili, purgari possunt, non faciunt ad propositum: quia falsitas, & furtum committuntur, & criminaliter proceditur, etiam super trahẽtibus originẽ a contractu, d. l. prima, §. qui in rationibus, ff. de falsis, d. l. damus, C. eod. d. l. 1. ff. de furtis, d. l. si mandaueto, §. si tibi centum, ff. mandati, & l. rei communis, cum l. seq. & l. merito, ff. pro soc. declarat Bald. in conf. 75. lib. 1. Farinac. q. 19. nu. 37. Et hæc dicta sint non animo & intentione adiuuandi iura Fisci, respectu pœnę, sed vt ostendam Illustriss. D. Leliũ Ceuolum pro eius interesse ciuili fouere iustitiam.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum à Notario factum qui alias falsitates commisit, præsumitur falsum.*

2 *Instrumentum continens inuerisimilem pecuniarum solutionem, præsumitur falsum.*

3 *Et si Notarius rogatus de eo imputatus de falsitate, aufugit.*

4 *Et si productum fuit à solito committere alias falsitates.*

5 *Et si continet pecunias fuisse numeratas, & testes contrarium deponant.*

7 *Et si de nocte factum fuit, cum de die fieri potuisset.*

8 *Et si in eo adhibiti fuerunt testes forenses, cum tester illius loci haberi potuissent in quo celebratum fuit.*

6 *Præsumptiones non solum visibiles, sed etiam inuisibiles sufficiunt, ne fides adhibeatur instrumento; & sufficiunt suspiciones etiam ad condemnandum.*

ALLEGAT. CXLIX.



ILLVSTRISSIME Domine. Instrumentum de quo agitur, primo præsumitur falsum: quia Notarius de eo rogatus, vt in facto deducitur, aliàs falsitates cõmisit. Castrens. 101. fin. in princ. C. de probat. Alex. consil. 77. nu. 4. lib. 1. Menoch. in tract. de præsumpt. lib. 1. quæst. 99. nu. 18. & lib. 5. præsumpt. 20. nu. 27.

Secundò, quia cõtinet inuerisimilitas; immò quasi impossibilia. Nam in eo sit mentio de quadam so- 2 lutione facta in Zecchinis mutuo habitis à quadã Armilea quæ dictos Zecchinos mutuasse negat, & est ei credendum. Titaq. de retract. lignag. Glos. 14. §. 1. nu. 55. & 56.

Et fit mentio etiam de tali pecuniarum summa, quam tunc temporis habuisse Pasquinum est valde inuerisimile, & quasi impossibile, vt ostenditur in facti informatione, quæ data fuit. Nam instrumentum si inuerisimilia contineat, falsum præsumi, tradit Bald. in l. scripturæ, col. secunda, versic. quædam sunt scripturæ, C. de fide instr. Mascard. conclus. 740. numero trigesimoquinto, nouissimè Farinac. quæstione centesima quinquagesimatertia. nu. 176.

Tertiò, quia Notarius de instrumento rogatus, de eius falsitate imputatus, contumax aufugit; ita hac de causa instrumentum falsum præsumi optimè probat Natta, consilio centesimo vigesimoquarto, numero 6. & seq. libro primo, Crauet. consi. 862. nu. 6. lib. 5.

Quartò, quia productum in iudicio fuit à Pas- 3 quino, qui aliàs falsitates committere solitus fuit, ita, ex persona producentis instrumentum reddi suspectum considerat Riminal. iu. consilio centesimo vigesimooctauo, numero quarto, libro primo, consiliorum criminal. diuers.

Quintò & vltimò præsumitur falsum immo plenè falsum esse probatur: quia in eo asseritur nume- 5 rationem fuisse factam in tot Zecchinis monetis Florentinis, & monetis argenteis; & quamplures testes clarè deponunt, pecunias non fuisse numeratas, sed tantum dictum fuisse, proculdubio ita instrumentum falsum probari tradit Clar. in §. falsum, vers. Notarius, Dominus Caballius in suis Resolut. Criminal. Casu 130. numero primo, Nouissimè Farinac. quæstione centesima quinquagesimaquarta, nu. 52.

Et

Et his stantibus, non occurrit inuestigare in præsenti prout pars aduersa proponit an coniecturæ
6 falsitatis non apparentis sint sufficientes ne fides instrumento adhibeatur, ad tradita per Innoc. in capitulo primo, colum. finali, de fide instr. & per Rimin.iunior.consilio 554.numero 64.libro sexto, tum, quia falsitas fuit plenè probata, tum etiam, quia sufficiunt præsumptiones non apparentes, capitulo inter dilectos, de fide instrum. quem textum hanc opinionem probare tradit Mascard.Conclus. 470. numero sexto, latè hanc opinionem probat Natta, consilio 633.numero nono, & numero 13. libro tertio, Menoch.dicta quæst.99.numero 18.& numero 19. & in consilio 539. numero 21. libro 6. Decian.consilio 99.numero secundo, libro secundo, Osasch. Decis.117.numero septimo, qui testatur de communi opinione, & ita determinatum fuisse in Senatu. & hanc in practica seruari testatur nouissimè Farinac.quæstio. 152. numero 16. & plures præsumptiones non apparentes sufficere etiam ad imponendum pœnam iudicis arbitrio, tradit Menoch. dicto consilio 539. numero 22.& numero 26.lib.6.Bertaz.consilio 91.numer.34.lib. 1.Farinac.d.quæst. 152.numero 21.& num.37. vbi subiungit, ita obseruari in practica.

Prædictis additur instrumentum fuisse sine vrgenti causa celebratum de nocte, & fuisse in eo adhibitos testes forenses, cum testes illius loci in quo celebratum fuit haberi potuissent, hæc ad præsumendum instrumentum falsum, considerat Cravetta, consi. 862.num.4.& 5.lib. 5.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 Notarius dicens se extraxisse Instrumentum ex minuta scripta manu alterius notarij, non probat quod esset scripta illius notarij, quia solus, & quia dicit impossibilia, vel saltem inuerisimilia, numero 2. & quia facilè est errare quādo duo faciunt scripturam similem, & facilè est alterius scripturam imitari numero 3.

4 Scriptura potest esse quod ab vno sit facta, & ab alio redacta in publicam formam.

5 Recognitio si ex stylo Curiæ, admittitur ad sustinendum instrumentum licet testis dicat solum habere notam manum, tamen non admittitur ad probandam falsitatem Instrumenti.

6 Testis vnicus si non sit instrumentarius, nullam penitus falsitatis præsumptionem inducit contra Instrumentum; etiam si sint duo; maximè concurrentibus coniecturis, & numero septimo, octauo 12.13. & 14.

9 Falsitas non censetur commissa pro modica summa, & quando potuit actus fieri cum veritate, & num. 10. & quando fuit factus in loco publico, & coram Cardinali, num. 11.

ALLEGAT. CXLVII.



PATER Reuerēdiss. Titius Presfius dum, vt præsupponitur asserit Instrumentum de quo agitur scripsisse in quodam libellulo, & illud extraxisse (da vno poco de minuta) vt eius verbis vtar, scriptum manu D. Iosephi, non probat dictam minutam iure fuisse scriptam manu Dom. Iosephi.

1 Primò, quia est solus in eius dicto, & dici solet, vox vnius, vox nullius. cap. licet, de testibus, l. vbi numerus, ff. de testib.

Secundò, quia loquitur (d'vnn poco de minuta) & ex ea dicit extraxisse instrumentum quod in publicam formam redactum partibus tradi solet.

Nam cum minuta non contineat instrumentum extractum, vt est notorium, non est possibile quod ex ea copiam extractam extraxerit redigendam
2 in publicam formam, & quando testis dicit impossibilia, de falso conuincitur. Bertaz. consil. 71. numero 27. libro 1. vel saltem potest dici, quod dicat inuerisimilia, & vti de falso suspectus repellatur, leg. non est verisimile ff. quod met. causa. Alexand. consilio 91. numero 6. in fi. libro 1. Roland. consilio 11. num. 19. lib. 4.

Tertiò, quia fatetur inter scripturā factam manu D. Pauli, & scripturam manu D. Iosephi, adesse magnam similitudinem; nam stante hac magna similitudine, affirmandum est, quod se in iudicando deceperit, maximè, quia constat quod verè instrumentū in protocollo est scriptum manu D. Pauli, & cum eo in omnibus, & per omnia concordat copia à Titio præfato extracta, si enim videmus in recognitione quæ fit à testibus, Doctores considerate q
3 testes possunt facilè decipi; quia facile est scripturā alterius manu factam imitari, licet nō appareat de eo qui sciat scripturam recognitā imitari, Iosephi. Lud. decis. Perus. 7. nu. 17. & seq. parte 1. multo magis erit dicēdum, quod iste testis se deceperit, dum constat scripturam instrumenti positi in protocollo D. Pauli esse manu domini Pauli factam, & valde esse similem scripturæ factæ manu D. Iosephi.

Quartò; quia eius argumentario non concludit; quippe dum dicit, dictam minutam fuisse scriptam manu D. Iosephi, & ideo præsumere instrumentum fuisse rogatū à D. Iosepho, negatur consequentia; quia dato etiam, & non concesso, quod dicta minuta fuisset scripta manu D. Iosephi, non per hoc sequitur quod ab eo fuisset stipulata, cum potuerit scriptura manu D. Iosephi etiam à D. Paulo stipula
4 ri. Dec. 447. num. 10. lib. 2. Craner. consi. 71. sub nu. 3. lib. 1. & maximè ista consequentia negari potest in præsenti iudicio, dum agitur de falsitate, probanda contra publicum Instrumentū, quia etsi testium dicta semper cōcludentia esse debeant, l. neq; natales. C. de probat, attamen præcipuum est in falsitate probanda contra publicum Instrumentum, vt optime concludunt, Alex. consi. 33. numer. 8. lib. 3. Beccius consi. 78. num. 11.

Et ea quæ dicuntur de stylo Curiæ quando recognitum sit per testes asserentes habere notā manu notarij, ad sustinendum Instrumenti probationē, & fidem, vt per Vestr. in pract. lib. 6. ca. 1. sub numero 8. non procedunt in præsenti, dum agitur de probanda falsitate contra Instrumentum publicum,
5 tum quia si talis recognitio esset facta per duos testes, non faceret neque etiam indicium in causa criminali. Dec. in consi. 615. sub num. 3. lib. secūdo,

Treoisan.decis.52.nume.18.lib.2. tom etiam, quia
citra omnem difficultatem, testis vnicus non In-
strumentarius, qui non fuit præsens celebrationi
Instromenti, contra probationem ex ipso instru-
6 mento resultantem, nullam penitus falsitatis præ-
sumptiooem inducit. Menoch. de arbitr. iod. Caso
105. nume. 36. vbi dicit, quod in hoc nemo est qui
dubitet, & etiam testes duo non instrumcotarij,
qui eios celebrationi non interfuerunt, quod in-
strumenti probationem, & fidem vulnerare in ali-
quo non possint, tradit idem Menoch. post alios
quos citat, d. Casu 105. nu 34.
Adminicula aliqua coadiuoantia, dicti Tirti de-
positionem quod adsint considerari non potest;
quia quod dicta parua imbreuiatura esset manu
Domini Iosephi, vt ipse asserit, nullum adest admi
niculum ex quo possit postmodum præsumi, & ipse
facit Instrumentum fuisse rogatum a Domino Io-
sepho, cum apparere clarè & apertissimè fuisse ro-
gatum a D.Paulo,
Immò econtra dici debet, ex pluribus contra in-
fulsam argomentationem ipsius Tirti, apparere ve
rè instrumentum fuisse rogatum a D.Paulo.
Et primò considerari potest, quod parua imbre-
uiatota non continet Instrumenta extensa, eo mo-
do & forma prout a Notarijs in eorum protocollis
7 extènduntur, & copia extracta a Titto est extensa,
prout est originale Instrumentum in protocollo
manu Do. Pauli, ideo quod ab originali præfato
verè & non ob aliqua parua imbreuiatura copia
extracta fuerit dici debet.
Secoodò, contra Tittum & eius dicta considera-
ri debet, militare dicta D. Iosepb & D. Pauli, qui
cum sint duo, & viri probi, & eorum scripturis fi-
8 des plena adhiberi soleat, magis eis quam Titto so
lo credendum est. Becc. consi. 78. numero 25.
9 Tertiò considerari potest, non esse credendum
eos pro modica summa voluisse fraudem & falsita-
tem committere, Crauet. consilio septuagesimo-
quinto, nu. 16.
Quartò, cum sine fraude & falsitate fieri potuis-
set, quud Dominus Paulus se rogasset de dicto In-
10 strumento, quod id factum fuerit cũ fraude & fal
sitate non est credendũ, Bertaz. cons. 8. nu. 40. lib. 1.
Quintò, quia Instrumentum fuit confectum co-
ram ingenti numero personarum & coram Illu-
strissimo & Reuerendissimo D. Cardinali Cæsio
modo aliquo præsumi non debet fuisse factam di-
11 ctarum notariorum mutationem, vt verè vnus sti-
pulatus fuerit Instrumentum, & ab altero fuerit
publicatum. Becc, d. consi. 78. nu. 21. Menoch. cons.
248. nu. 12. lib. 3.
Sextò, etiam considerari potest, qood testes exa
minati qoi locuti fuetuot cum D.Iosepho, optimè
describunt eius personam, & eum recognoscere di
12 cunt: sed quando describũt personam Notarij qui
fuit de Instrumento rogatus, dicunt eum non co-
gnoscere, & dicunt qood erat iuueois: nam clarè ex
his dictis percipitur, quod Dominus Iosephos non
fuerit rogatus de Instrumento; quia com sit testi-
bus cognitus, bene ipsi eius personam specificare
sciuissent, & si eius personam non specificauerunt,
concludentissimè deprehenditur, quod ab eo In-
strumentum non fuerit stipulatũ, sed quod fuerit
stipulatum a D. Paulo à testibus præfatis non co-
gnito, & iuniore D. Iosepho.
Septimò, quia Inuentarium de rebus Ecclesiæ
in manibus Notarij, qui de Instrumento possessio-
nis rogatos fuerit & cum reperiretur in manibus
13 D.Pauli, & io eius protocollo, quod verè ipse in-
strumẽtũ possessionis stipulatus fuerit dicendũ est.
Octauo & vltimo licet hæc omnia cessarẽt cum
adsit Instrumentom manu Domini Pauli purom &
nitidum in eius protocollo, certè quod ex eo resul
14 ter non solum præsumptio, sed probatio, quæ cæ-
teras omnes superet, & destruat dicendum est, l.
cum precibus, C. de probat.
Et ita his stantibus fuit absolutus.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Actione furti ciuiliter non agitur, quando tractatur de pœna applicanda Fisco.*
2 *Furtum est contrectatio rei alienæ, ideo de furto pecuniarum conqueri non potest ille, qui nunquam neque earum dominium, neque possessionem habuit. nu. 3 & 4.*
5 *Furtum sola inficiatione sine contrectatione non committitur.*
6 *Confessio diuidi non potest.*
7 *Emptio cũ quib. pecunijs facta præsumatur, & nu. 8.*
9 *Periuriũ in contractibus solum Deum habet vltorẽ.*
10 *Librum de proprijs negotijs quis non tenetur conficere, & confectum pro eius memoria, potest lacerare & non tenetur edere.*

ALLEGAT. CXLVIII.


PATER Reuerende. Dum pro-
ponitur ad fauorem Vberti con-
tra D.Oliginatum intrare actio-
nem furtiuam & pœnam periu-
rij, certè quod id fiat animo ca-
lumniandi, & contra notissimos
iuris terminos apertissimè de-
monstratur.
Et primò dum dicitur intrare actionem furtiuã,
respondetur, actionem furtiuam dari pro interesse
1 priuato, §. fin. Instit. de obl. quæ ex del. nascunt. &
ideo in præsenti intrare nõ posse, dum iudicio cri-
minali agitur de pœna fisco applicanda, Clar. in §.
fin. q. 1. D. Farinac. q. 100. cap. 1.
Secuodò respondetur, agi non posse actione fur
ti ciuiliter, neque etiam de pœna furti imponenda
crimioaliter, quia furtum est contrectatio dolosa
2 rei alieoæ. l. 1. in fine, ff. de furt. §. furtom, Instit. de
oblig. quæ ex del. nascũt, & quod D.Oliginatus do-
losè rem alienam contrectauerit non docuit Vber-
tus accusator, vt facere tenebatur, l. qoi accusare,
C. de edendo.
Nam non docuit prætensas pecunias vt dicitur
habitas a D.Oliginato iure dominij ad ipsum perti
nuisse, immò ex eius dictis deducitur, earum domi
3 nium nunquam acquisiuisse, dum eas in eius mani
bus nunquam fuisse fateatur, cum in iore certissi-
mum sit, titulo præcedente & traditione subseqoẽ-
te rerum dominium acquiri, §. traditionibus, Inst.
de rer. diuis. & si etiam copertarum de quibus ipse
loquitur dominium habuisset, quod omninò nega
tur, pecuniarũ dominium, quę ex earũ venditione
4 redactę fuerunt, non acquisiuisset, l. qui vas, §. fin.
ff. de furtis. Alex. consi. 6. nu. 2. lib. 4. ideo cum præ-
fatarom pecuniarum dominium nonquã habuerit
merito seqoitur de furto in præsenti agi nõ posse.
Crauet. consi. 144. in princ. lib. 1.

Et

Et si docuisset vere pecuniarum peruentarum
ad manus D. Oliginati dominium habuisse quod
omnino negatur, cessare similiter furtum quia so-
lum conqueritor Vbertus de negatione, & inficia-
tione sibi facta ab D. Oliginato, & furtum quod so
5 la inficiatione & solo animo furandi absque con-
trectatione nõ committatur patet expresse in eius
definitione, & est text. expressus in l. 3. §. si rem, ff.
de acquir. poss. & in l. inficiendo, in prin. ff. de furt.
& declarat Glo. in d. l. 1. in ver. intercipiendi, ff. eo.

Et ex his remanent resoluta ea quæ multis ver-
bis deducuntur ad probandum præsumi Vbertum
expendisse de proprijs pecunijs in emptione co-
pertarum, quia ex prædictis patet, dato & non con
cesso, constare copertas fuisse emptas ab eo, & fuis-
se emptos de proprijs pecunijs, non fuisse commis-
sum furtum, quia pecuniæ redactæ ex venditione
copertarum nunquam fuerunt ipsius Vberti, & nõ
fuit dictum de contrectatione.

Sed vt nihil intactum relinquatur, ex abundanti
etiam respondetur, non constare in facto, Vber-
tum expandisse de suis pecunijs, & non constare
de asserta confessione D. Oliginati. Nam vt dictum
fuit in alijs allegationibus, semper D. Oliginatus
affirmauit copertas emptas fuisse de suis proprijs
6 pecunijs, & eius confessio diuidi non potest, & est
ridicula responsio, quæ datur huic fundamento,
nempè, confessionem diuidi posse quando habet
præsumptionem iuris contra se, vt traditur de ho-
micida qui dicit fecisse ad suam defensionem.
Quippe, homicida habet præsumptionem iuris con
tra se, quia verè constat homicidium esse delictũ,
sed quod sit delictum dicere aliquem meas pecu-
nias expendisse in emptionem alicuius rei, nullibi
cautum reperitur, & erubescimus sine lege loqui, l.
illam, C. de collat.

Respondetur etiam, cessare dictam presumptio-
nem, quod Vbertus expenderit de proprijs pecu-
nijs, dato, & non concesso, quod simpliciter con-
staret eum dictas copertas emisse, quia vna præ-
sumptio tollit aliam, l. diuus, ff. de rest. in integr. &
quod non fuerint emptæ dictæ copertæ de pecu-
nijs Vberti, sed de pecunijs Domini Oliginati præ-
sumendum est, quia fatetur Vbertus mandasse
venditori copertarum quod daret pecunias ex eis
7 redactas Domino Oliginato, & conster quod Vber
tus minimo pecunias post dictum copertarum ven-
ditionem recepit a Domino Oliginato, & tacuit &
distulit petere quod sibi soluerentur pecuniæ præ-
fatæ ex dictarum copertarum venditione redactæ,
nam ex his percipitur copertas non fuisse emptas
de pecunijs Vberti, immò emptas fuisse de pecu-
nijs ipsius Domini Oliginati. Crauet. consilio cen-
tesimo vigesimonono, numero nono, libro primo,
Natta, consilio trecentesimo quinqoagesimoocta-
uo, num. 14. lib. 2.

Et eo magis dicuntur sublatæ præsumptiones
Vberti, & veniant attendendæ præsumptiones Do
mini Oliginati, quia præsumptiones pro non deli-
8 cto sunt fauorabiliores, l. marito, ff. pro soc. & quia
reo sufficit adimplere probationes accusatoris Cra
uet. consilio secundo, num. 16.

Et satis est ei dicere accusatori succumbere de-
bere, quia suam intentionem plenè non probauit,
d. l. qui accusare, C. de edendo.

Secundo principaliter ad ea quæ dicuntur de
periuro, respondetur an puniri possit, adhuc agen-
dum non esse, quia de eo non constat, vt per conse-
9 quens non constar de corpore prætensi delicti, l. 1.
§. item illud, ff. ad Sillanian. & si de eo constaret,
non esset agendum de pœna, quia solum Deum
vltorem haberet, l. 2. C. de rebus cred.

Tertiò, ad id quod dicitur dolum non purgari
ciuiliter sed criminaliter puniri, quando stat cum
delicto, nempè, cum furto; respondetur cessare fur
tum in præsenti, ex supra adductis; & sic hoc præ-
supposito cessante, super eo fundamentum fieri
non posse, Glos. in l. mancipia. C. de seruis fugit.

Quarto & vltimo loco, ad ea quæ iterum dicunt
de editione, respondetur vt iam pluries responsum
fuit, Dominum Oliginatum de suis proprijs nego-
tijs librum non confecisse, quia nemini tenebatur
10 reddere rationem, l. cum seruus, ff. de condit. &
demonstrat. & si librum confecit pro memoria po-
tuisse illum comburere, & ad eius editionem non
teneri. Bald. consilio 449. numero decimo, libro
tertio, & ea quæ dicuntur de ratione banchariria
de Ceolis, non faciunt ad rem, quia hodie non agi-
tur de dicta ratione bancharia cum domino, sed
cum D. Oliginato & agitur de asserto negotio co-
pertarum penitus diuerso a dicta ratione bancha-
ria.

Quare &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Coactio non cadit in absentem, & in actum volunta-
riè gestum.*

2 *Fraus non fit scienti & volenti, & nu. 11. & 17.*

3 *Culpa propria est, non se informare de statu eius cum
quo contrahit. & nu. 4.*

5 *Contrahere & lucrari non est de genere malorum.*
Lucrum non est certum cum pendeat ab euentu.

6 *Pecuniæ societatis considerantur quod sint societa-
tis, & non alterius, qui eas vni ex socijs dedit in ac-
commodantiam, & quæsita cum eis diuidunt pro-
portionabiliter, & num. 7.*

8 *Socij quod dicant eorum rationem esse fallitam, non
est verisimile, quia esset eis damnosum & oppro-
briosum*

9 *Fraus in damnum alterius dicitur, quando præcessit
animus fraudandi, & damnum sequutum est.*

10 *Cessio non præsumitur facta ex causa dolosa, si præsu
mi potest facta ex alia causa quæ licita sit.*

11 *Societas dissoluitur, si capitale ex ea extrahatur, quia
sine eo esse non potest.*

12 *Qui declarat cum iuramento se remanere contentum,
& satisfactũ, non potest dici quod fuerit fraudatus.*

13 *Fraus si fuit commissa contra creditores, dantur eis ci
uiles actiones, & cessat iudicium criminale.*

14 *Actio ciuilis si non datur ex aliquo facto, contra fa-
cientem neque etiam criminaliter procedi potest.*
*Creditor ratione fraudis, non potest agere contra ter-
tium, qui contraxit cum suo debitore fraudem igno
rans.*

15 *Lucrari qui recusat, nõ facit in damnum creditorum.*
*Creditori non datur actio contra tertium, quando de-
bitor lucrari prætermisit.*

16 *Dicenti incumbit onus probandi.*

17 *Lucrum societatis perdere non dicitur socius, post eius
dissolutionem, quia non pertinebat amplius ad eum.*

sum in accomanditam dimissæ fuerant a Domino Camillo, & esse verum, quod lucra societate durante obuenta pro parte sui capitalis ad Do. Lucam pertinuerant, & nullum commodum sensisse ex capitali a Luca posito, siue esset de propria siue de aliena pecunia Dom. Mazzingum, & ideo ei attribui non posse, quod ex tali scientia damnum alicui fuerit causatum, & pecuniæ dominium ex sola numeratione, & receptione translatum fuit in Lucam.

Septimò dicitur in dicta querela, quod Dom. Lucas, & Dom. Mazzingus post biennium in fraudem Dom. Camilli finxerunt, quod dicta eorum noua societas esset fallita, & quod Dom. Lucas fuit inductus à Dom. Mazzingo ad sibi cedendum rationes dictæ eorum societatis.

8 Respondetur nullibi scriptum reperiri Do. Lucam, & Dom. Mazzingum dixisse societatem fuisse fallitam, & hoc esse merum somnium, & inuerisimile, cum hoc eis fuisset damnosum, & opprobriosum, & quod omnia, quæ inter Dominum Lucam, & Do. Mazzingum circa cessionem rationis bancariæ gesta fuerunt, palàm, & bona fide gesta fuerūt, factis, & saldatis computis inter eos, vt fuit dictum supra in 6. præsupposito, & si se à negocijs retraxit mundanis Dom. Lucas, id fecit, quia, vt dicebat, volebat altissimo famulari, prout cum effectu fecit, & non quia ad hoc faciendum fuisset inductus à Domino Mazzingo, & fraus aliqua, quod commissa fuerit non apparet, & considerari, & excogitari non potest, saltem respectu Domini Mazzingi, vt criminaliter molestari, & inquietari possit.

Nam inter Do. Lucam, & Do. Mazzingum communi consensu fuit dissoluta societas, fuerunt calculata computa, onus soluendi debita remansit in persona Domini Mazzinghi, & Dom. Lucas de eo, quod sibi debebatur contentus, & satisfactus remansit, vt in sexto præsupposito dictum fuit, & ex his inter eos gestis, quod fraus commissa fuerit in damnum Domini Camilli argumentari nō potest,
9 quia tunc in alterius damnum fraus commissa dicitur, quando verè constat animum fraudandi præcessisse, & damnū fuisse subsequutum, l. fraudis interpretatio, & ibi Dec. & Cagnol. ff. de reg. iur. Rota Genuens. Decis. 168. nume. quinto, latè Decian. in tract. criminali, lib. primo, capit. 5. num. 13. Animum fraudandi præcessisse nullibi constat, immò, quia Dominus Lucas negocia relinquere dicebat, vt sacerdotio incumberet, & Deo seruiret, prout eum effectu fecit, quod verè ad prædicta faciendum moti fuerint a dicta causa, & non mala in-
10 tentione aliquem fraudandi, credendum est, Abbas, consilio sexagesimooctauo, sub numero tertio, vers. tertio, libro primo, vbi in fortioribus terminis dicit, quod quando quis potuit moueri ad aliquid faciendum ex causa dolosa, & fraudolenta, & ex causa licita, & honesta, vel saltem non dolosa, non est præsumendum, quod motus fuerit ex causa dolosa, & fraudolenta. Quod etiam damnum fuerit Do. Camillo causatum non fuit probatum, sed constat de veritate in contrarium, quia ipse statim disdicta societate inter D. Lucam, & Do. Mazzingum contentus fuit, vt dicitur in quinto præsupposito, recipere a Dom. Luca scuta quinque millia ad computum scutorū quindecim millium sibi datorum in accomanditam.

11 Nam ita recipiendo dictam pecuniarum quantitatem recessit à conuentione, & societate inita cū Domino Luca, cum enim societate manente capitale extrahere non liceat, Petrus de Vbal. in tract. de duob. fratr. parte quinta, sub numero trigesimooctauo, sequitur actum extractionis capitalis, esse contrarium societati, & quemadmodum ex actis societatis inducitur societas, ita ex actibus contra naturam societatis, eius dissolutio inducitur. Bald. cons. 454. sub numero tertio, libro tertio, & dixi in tract. de societ. capitulo decimoquinto, numero decimotertio, & capitulo trigesimoquinto, numero secundo.

Et si ita ex propria eius voluntate recessit à dicta societate, cum post eius dissolutionē lucra amplius recipere nō debeat, l. actione, §. diximus, ff. pro soc. Dec. consil. 414. in princip. libro primo, consequens fit, ipsum de seipso solo conqueri debere, & respectu personæ Domini Lucæ, & Domini Mazzinghi cessare prætensam fraudem, & prætensum damnum.

Insuper, de veritate constat, nullum damnum sensisse Dom. Callum ex gestis à Do. Luca, & a Do. Mazzingo, quia vt dictum fuit in septimo præsupposito, Do. Camillus iurauit suspectum de fuga
12 Dom. Lucam, & fecit eum carcerari, & quia receperat scuta 5. m. Dom. Camillus à Do. Luca, excarceratus fuit Do. Lucas præstitis fideiussionibus pro summa scutorum decim millium, & sic pro residuo solum scutorum quindecim millium.

Nam ex his sic gestis apparet, quod Do. Camillus solum à D. Luca prætendebat scuta quindecim millia, & eius prætensiones non ascēdebant ad eā summam excessiuam, quam exaggerando nimis negocium, proponit querelatrix in eius querela, cumque post litem habitam cum Dom. Luca super dicta summa scutorū quindecim milliū per annos tres Do. Camillus deuenerit ad transactionem, vt dicitur in octauo præsupposito, & remanserit contentus, & satisfactus, factis cessionibus, & renunciationibus cum iuramento, & in amplissima forma, certè, quod non appareat de fraude, & de damno, manifestissimè percipitur, dum de ea quantitate quam prætendebat declarauerit se remanere cōtenrum, & satisfactum.

Etiam hæc, quæ de fraude dicuntur respectu criminalis indicij contra Dom. Mazzingum, quod sint nullius considerationis demonstratur apertissimè, quia quoties agitur de fraude commissa à debitore in alienando bona in fraudem suorum cre-
13 ditorum, ciuiles actiones creditoribus dantur ad ea reuocanda, quæ in eorum fraudem gesta à debitore fuerunt, vt patet toto tit. ff. & C. quæ in fraud. credit. & quoties ad purgandum dolum, & fraudem, actio ciuiles datur, iudicium criminale intentari non potest, l. & eleganter, in princip. ff. de dolo. Bald. consil. decimoquinto, libro primo, Crauetta, consilio 280. columna penult. vers. postremo, libro secundo, Cabal. Resolut. criminal. Casu primo, num. 15.

Cessare insuper debet in præsenti criminale iudicium: quia vbi agitur de facto contra aliquem, & quo ad eius fauorem non oritur actio ciuilis, ne que etiam criminaliter, tam per modum accusatio-
14 nis, quam inquisitionis procedi potest, Clar. quæstione quinquagesima, in fine, & quinquagesimaprimo, versicul. & hæc quidem. Baiard. in addit. ad Clarum, quæstione prima, numero septimo, Cabal. dicto Casu primo, numero decimoquarto. Et quod nulla actio competeret Do. Camillo contra D. Lucam manifestatur: quia dato, & non concesso gesta a D. Luca cum D. Mazzingo fuisse gesta in fraudem D. Camilli, nihilominus actio aliqua ad agendum

agendum contra D. Mazzingum non competebat D. Camillo, tum, quia vt dixi, non fuit probatum in D. Luca adfuisse consilium fraudandi, tū etiam, quia non fuit doctum, quod D. Mazzingus de dicta fraude scientiam habuisset, & certa est in iure Conclusio, creditorem contra tertium, qui contraxit cum suo debitore, ex causa fraudis agere non posse, nisi appareat tertium de fraude notitiam habuisse, lege qui autem, §. quare, ff. quæ in fraud. creditor.

Et licet Dominus Mazzingus sciuisset D. Camillum fuisse creditorem Do. Lucæ, non per hoc argui potest de prætensa fraude notitiam habuisse, vt est text. in l. ait Prætor, §. quod prætor ait, ff. eodem.

Octauò, dicitur in dicta querela, quod ad hoc, vt D. Camillus non haberet interesse in dicta conductione gabellæ vini, Dominus Mazzingus procurauit, vt dicta iura conductionis sibi cederentur a D. Luca pro precio scutorum, duorum millium, & quingentorum.

Respondetur, constare de causa in Instrumento
15 confecto super dicta cessione, nempè, eam Dom. Lucam fecisse, quia volebat à negocijs mundanis recedere, & initiari sacris, & ideo cessare præsumptionem, quod damnum in non lucrando voluerit inferre D. Camillo, & respondetur, quod si lucrari noluit quicquam in damnum D. Camilli fecisse dici non potest, est text. in l. nemo ex suis, §. illud quæritur, ff. pro soc. & quod ex prætensa fraude non detur actio creditori contra tertium, quando debitor lucrari prætermisit, est text. in lege qui autem, in princip. ff. de his quæ in fraud. credit. & in hac cessione facienda à Dom. Luca, non fuit necessarius consensus D. Camilli, quia eius nomine verè gabella non fuerat conducta, & numquam in contractibus persona extrinseca comprehensa dicitur, leg. si ita stipulatus fuero, §. Chrisogonus, ff. de verb. obligat.

Nono dicitur in dicta querela, quod cessio dictę gabellæ à D. Luca Dom. Mazzingo facta fuit pro modico precio, & quod Dom. Lucas, & Dom. Mazzingus dixerunt, quod potius gabella prædicta esset damnosa, quam lucrosa, ad hoc, vt etiam alij in conductione comprehensi cederent eorum iura, prout fecerunt, decepti sub fide publica.

16 Respōdetur, simpliciter negando omnia in hoc fundamento contenta, & hoc sufficere, quia necessitas probandi incumbit ei qui dicit, leg. secunda, ff. de probat. & sunt mera somnia, D. Lucam, & D. Mazzingum dixisse, quod gabella erat potius damnosa, quam lucrosa, & quod fuerint decepti ad cedendum sub fide publica.

Decimò dicitur, D. Camillum ob collusiones factas inter Dom. Lucam, & D. Mazzingum fuisse coactum contra D. Lucam qui lingebatur fallitus, mouere litem, & de scutis 30000. quos prætēdebat recipere, scuta 8000. in decem annis, & omnibus suis prætensionibus renunciare, quæ respectu lucri pro parte sua potuissent ascendere ad summam scutorum 30000.

Respondetur, hæc omnia vana, & insulsa appa-
17 rere, quia vt supra dictum fuit, post disdictam societatem inter D. Lucam, & D. Mazzingum, ipse etiam D. Camillus recipiendo scuta 5000. a Dom. Luca, contentus fuit recedere à societate cum eo cōtracta, & quia post recessum à societate amplius dicta lucra prætendere non poterat, non potest affirmari, quod ob dictam transactionem factam post recessum à societate, vt habetur supra in octa-

uo præsupposito, dicta lucra sibi non debita amiserit.

Item respondetur, D. Camillū iurasse suspectum de fuga D. Lucam, solum occasione dictæ summæ 15000. scutorum sibi datæ in accomanditam: quia ad bonum computum summæ præfatæ receperat scuta quinq; millia, & prętendebat remanere creditorem in summa 10000. scutorum, & pro tanta summa in excarceratione D. Lucæ fideiussores præstiti fuerunt, & si ab eo solum de dicta summa decem millium scutorum fuit actum cum D. Luca, & fuit cum eo tandem super dicta summa transactum, nō potest exaggerari, quod D. Camillus prōscutis 8000. dimiserit transigendo tantam pecuniarum quantitatem, & mirandum est, quod querelatrix coram eruditissimo, & integerrimo iudice, hæc insulsa fundamenta proponere ausa fuerit; valde ridiculum est, etiā proponere D. Camillum fuisse coactum ea facere, quæ ab eo ex eius libera voluntate, in recipiendo, in agendo, & in transigendo facta fuerunt; Et si hæc cum Dom. Luca facta fuerunt, mirandum est, quod hodie in damnum D. Mazzinghi verti debeant, & quod ex gestis inter D. Camillum, & D. Lucam ipse criminaliter molestari debeat.

Vndecimo dicitur, quod D. Mazzingus hęc omnia procurauit, vt totum negocium penes ipsum remaneret pront remansit.

18 Respondetur, tractasse eius comodum, & procurasse eius vtilitatem publicè, & palam iure permittente, & ideo sibi ad delictum adscribi non posse, vulgata l. Grachus C. de adulter.

Duodecimo quod dicitur, quod D. Lucas facta transactione cum D. Camillo, postea monit iudicium contra D. Mazzingum, asserendo in cessionibus factis ipsi D. Mazzingo valde fuisse læsum, & in dicto iudicio aparuisse de fraude commissa a D. Luca.

Primò, quia in transactione super dicto indicio sequuta, fuit detectum cessionem gabellę vini fuisse factam non solum pro 2000. & quingentis scutis, sed etiam pro maiori summa non expressa in instrumento, quę erat soluēda de ordine ipsius D. Lucæ cuidam Gianfigliaccio commoranti Florentiæ.

Secundò, quia in quibusdam informationibus datis iudici illius causæ, fassus fuit D. Lucas cessiones ab eo factas D. Mazzingo, fuisse simulatas, & fraudolentas.

Tertiò, quia D. Mazzingus vltra pecunias iam datas transigendo cum D. Luca, dedit ei, & aliam pecuniarum quantitatem, vt de lite, & transactione præfata habetur supra in nono præsupposito.

19 Respondetur ad primum, non posse argui deliquisse D. Mazzingum, si quantitas scutorum 2000. quingentorum solumodo fuit expressa in Instrumento cessionis gabellæ vini, quia licet respectu cessionis præfatæ pretium 2000. quingentorum scutorum fuisset exiguum, & adfuisset læsio vltra dimidiam, tamen lege aliqua non cauetur, quod deli-
20 ctum fuerit commissum, & quem deliquisse, & puniri debere dici non potest, nisi quod sit delictum, & quomodo dispositum reperiatur. Cabal. d. Casu primo, vbi latè. Quamuis etiam ex modica data pecuniarum quantitate, dolus re ipsa interuenisse præsumeretur, nihil de delicto, & pœna esset agendum: quia dolus ita re ipsa præsumptus pro pœna imponenda non sufficit. Declan. in tract. crimin. libro primo, capitulo quarto, sub numer. 11. & cap. 5. sub num. 13.

21 Et nō solum cessat delictum, sed imò quia dicta cessio

cessio fuit facta inter socios, disdicta societate va-
lida fuit de iure, etiam si pro modica pecuniarom
quantitate facta fuit; vt per Bal. in l. per diuersos,
num.6.C.mand.& hoc est verum ea ratione, quia
talis cessio non fit ad emendas lites, vt tradit Bart.
in d.l.per diuersos, sub numero decimooctauo. Et
esset valde absurdum, qood quis ex quolibet men-
dacio dicto in contractu, posset criminaliter accu-
sari. Bald. consilio decimoquioto, ante finem, li-
bro primo.

Et quatenus fuisset iustificanda ex solutione ma
ioris summæ, dum querelatrix affirmat quod pro
ea maior summa soluta fuit, non tamen expressa fa
tis fuit, quia si in Instrumento non apparet de nu-
meratione, quod sufficiat si appareat eam postea
fuisse factam, etiam clàm tradit Bartol. in d. l. per
diuersas, num. 16.

Et respondetur delictom non posse argui ex nõ
facta expressione de tota summa data in Insttumẽ
to cessionis: quia scriptutæ, & Instrumenta, fa-
22 ciunt ad probationem, & non respiciunt substan-
tiam contractus, l.contrahitur, ff.de pignor.& quia
probatio per testes, & probatio per scripturas pa-
rificantur, l.in exercendis, C.de fide insttum.& ca.
cum Ioannes, codem titu. & quemadmodum per
plures testes diuersæ quantitates probari possunt,
ita quod & plures scripturas ad diuersas summas
probandum facere licuerit, dicendum est, & si di-
uersæ quantitates datæ fueruot, quod etiam diuer
sas licuerit conficere scriptoras probatur in l.quin
genta, ibi, (dnas scripturas) ff. de probat.& ex tra-
ditis per glos.& Bart. in l.scripturas, C. de probat.
& per Bartolum, in l. Semprooius, ff. de legat. se-
cundo.

Et quia in dicto instrumento non adest dictio
taxatiua, quod solom dicta summa in eo expressa
fuisset pro cessione data, non fuit in eo exclusum
maiorem summam deberi probari posse etiam ex
23 alia scriptura, vt habetur in l. cum furti, ff. de in
lit.iuran.& in l.si quidem. C.de transact. vbi Bart.
& Bald. & tradit latè Alexaod. consilio sexagesi-
moquarto, lib.2.

Et de notario qui scripsit sola gesta coram eo,
omissis alijs de quibus aliundè apparet, quod re-
prehendi non potest, tradit gloss. in l. si ex pretio
in versic. conscriptum, C. si cert. pet. Igitur cum
hæc omnia de iure fieri possint, & subsistant, con-
sequens fit, dici debere, Dom. Mazzingum non
deliquisse, & pœna aliqua puniti non debere;
& eo magis ita affirmandum est, qoia doctum
fuit, ita de coosuetudine obseruari inter merca-
24 tores, qoæ non solum est attendenda in modo
contrahendi, l.quod si nolit, §. qui assidua. ff. de
ædilit. edict. l. semper in stipulationibus, ff. de
regul.iuris, sed etiam facit actum licitum, qui aliàs
illicitus iudicaretur, & liberat à pœna, Bartol. in l.
quis sit fugitiuus, §.apod Labeonem, ff. de ædilit.
edic. Crauetta, consilio sexto, oumero 103. libro
primo.

Ad secundum respondetur, de tali confessione
facta a Do. Luca simulationem, & fraudem ab eo
fuisse commissam oon constare, quia scriptutæ, quę
exhibentur, cum non constet cuius manu scriptæ
fuerint, non probant, capit. secundo, & ibi Dec. &
alij, de fide instrumeot. & confessio etiam ipsius
Do. Lucæ cedentis ex post facto Dom. Mazzingo
25 cessionario nocere non potuit. Roland. consil.85.
nu.8.lib.2.

Et si confessioni D.Lucæ standum erit, ad fauo-
rem Do.Mazziogi facta vltimo loco in transactio-
ne inter eos inita, de qua constat per publicum In-
strumentum, vt dictum fuit supra, in nono præsup
posito, & standum esse secundæ confessioni, dato,
quod de prima constaret. Cepol.in tract.de simul.
contract.Paris.cons.23.sub no. 85.

Ad tertium de transactione facta à D. Mazzin-
go cum D.Luca, respondetur, si ea attendenda est,
plenè ex narratis in ea constare de veritate gesto-
rum inter ipsos transigentes, & quod nulla fraus,
& nulla simulatio commissa ab eis fuerat in eorum
26 præiudicium, & quod sit standum eius probatio-
ni, dicendum est, quia ab ipsa querelatrice fuit pro
ductum glos. in l.prima, §.editiones, in vers. Die, &
Consule, ff.de eden.

Et respondetur, qnod ille qui transigit, non dici
tur fateri se deliquisse, l.si ff.de pręuari. Farinac.q.
5.num.18.

Insuper respondetur, non fuisse transactum su-
per fraude, & simulatione, sed solum super læsio-
ne, ad euitãdum litis molestias, & fastidia, & super
re dubia, & incerta, iuxta textum in l. prima, ff.de
transact.

Decimotertiò, & vltimò, dum ipsa qnetelatrix
concludit, debere satisfieri de prætenso capitali, lu
cris, & intersese.

Respondetur, de eius iniusta prætensione con-
stare.

Primò, quia cum D. Mazzingus non deliquerit,
& non possit molestari super prætenso delicto
principaliter, non potest etiam ipsa qnerelatrix au
27 diri secundariè super eius prætensionibus. Natta,
cons.407.nu.14.lib.2.Baiard.ad Clarum, quæst. 2.
sum. 9.

Secundò, quia si hodie viueret D.Camillus, con
tra D.Mazzingum venire non posset, tum, quia nõ
28 excusso Do. Luca principali debitore, reuocatoria
agi non posset contra tertium Roland.cons.85.lib.
secundo, tum etiam, quia teneretur docere de eius
credito, vt per Rolond. ibidem, numero primo, &
de eo docere non posset, quia, vt fuit dictum supra
in octauo præsupposito, fassus fuit, sibi de eo fuis-
se plenè satisfactum, §. primo, Instit. quib. mod. ob
lig. solu.

Et super eo fuit facta transactio in amplissima
forma, & cum iuramento, l. si quis maior, C. de
transact.

Et si hodie Do. Camillus conuenire non posset
D.Mazzingum, similiter hoc facere querelatrici
eius hæredi non est permissum, l.nemo plus iuris,
& l.hæredem, ff. de reg.iur.

Et ita ex his omnibus coostare concludo Dom.
Mazzingum criminaliter molestari non posse, &
in omnibus querelam Do. Salustiæ iniustissimam
esse, & hæc fundamenta, quæ insimul discussa
fuerunt, pro maiori dilucidatiooe quatenus opus
erit, etiam separata discutientur.

Hector Felicius, Aduocatus Romæ.

S V M M A R I V M.

1 *Fraus, & simulatio diuersæ sunt.*

2 *Simulatio probari debet concludentissimis præsum-
ptionibus.*

3 *Simulatio fit tribus modis. Vno modo ineundo ap-
parenter vnum contractum cum intentione facien-
di alium.*

Alio

Alio modo, ineundo contractum cum intentione recedendi ab eo intra breue temporis spatium.

Tertio modo, ineundo contractum cum intentione, quod esset nullius effectus.

4 *Simulationem in genere proponere non sufficit, sed debet in specie proponi, & probari, & num. quinto.*

6 *Fraus sine dolo esse non potest, quia est species, & in ea semper inest dolus, quemadmodum genus in sua specie.*

7 *Fraus vt probetur, requiruntur validissimæ præsumptiones.*

8 *Fraus committitur quando id quod permissum est, fuit simulatum, & factum fuit id quod est prohibitum.*

Vel quando tacita fuerunt exprimenda, vel expressa fuerunt tacenda, ad proprium commodum, & alterius deceptionem.

9 *Fraus vt probetur, in specie proponi & probari debet, maximè stante instrumento ex quo plena probatio veritatis resultat.*

10 *Cessio facta pro modica quantitate, dici non potest, si ex dubio euentu pendebat cognitio veritatis.*

Cessio non dicitur fraudolenta, etiam modicitate pretij stante vltra dimidiam.

11 *Cessiones si fuerunt reciprocæ, & factæ transigendo, & super lite dubia, & cum iuramento, simulatæ dici non possunt, & factæ sine causa.*

12 *Fraus cum bene informato non committitur.*

13 *Cum fraude factum non censetur id, quod sine fraude fieri potest.*

14 *Fraudem non committit qui disponit de re sua, licet sequatur alterius præiudicium.*

15 *Fraus vt probetur, duo copulatiuè requiruntur, animus fraudandi à principio, & quod fraus sequuta fuerit.*

16 *Cessio quod p̃sumatur simulata, iuxta tradita in l. per diuersas, & in l. ab Anastasio, C. Mandati, procedit solummodo quando constat cessionem fuisse factam animo vexandi illum contra quem facta apparet.*

17 *Fraus in vno ex socijs non præsumitur ex eo qui contraxit cum alio societatem.*

18 *Scriptura priuata non probat, maximè quando cuius manu sit scripta ignoratur.*

Confessio socij criminis, non nocet, confessio cedentis cessionario, & confessio reuocata, & stante contraria confessione non nocet.

19 *Socius vnius in vna societate, non dicitur socius eiusdem in alia societate, in qua non fuit nominatus.*

20 *Culpa est in negligente exigere credita.*

Culpa est in eo qui cum alio contrahit, non perquirendo de eius conditione.

ALLEGAT. CL.



REVERENDE Pater. Duo in
criminali iudicio cõtra D. Maz-
zingum proponuntur, circa In-
strumentum ab ipso initũ cum
D. Luca Caualcante, de anno
1596. die quarta Aprilis, vnum
quod sit simulatum; alterum,
quod sit fraudolentum; & cum
1 ista diuersa sint, vt per Decian. in suis tract. crimi-
nal. c. 5. lib. 1. & per Farinac. in suis quæst. crimin.
quæst. 88. num. 42. Ideo separatè prius an de simu-
latione, deinde an de fraude constet videndum
est.

Et Primò circa simulationem, eam non præsu-
mi, & ab allegante probari debere dicendum est.
Bart. cons. 65. lib. 1. Rota decis. vnica, de donat. in
nouiss. Et quia ista est præsumptio iuris, & pro In-
2 strumento etiam præsumitur, quod contineat me-
ram veritatem, non leuissimis coniecturis, sed con
eludentissimis probationibus simulationem pro-
bari debere tradit Rimin. iun. cons. 134. num. 28. &
29. libro 2. & cons. 816. num. 41. libro 7. Rota decis.
128. num. 1. inter collectas a Farinac. post eius con-
silia. Veral. decis. 421. parte 2. Rota decis. 69. parte
2. Farinac. nouissimè, quæst. 162. numero 98. & nu-
mero 132.

Et simulationem prætensam eo modo, quo fie-
ri debebat, probatam non fuisse, demonstratur,
considerando altero de tribus modis eam fieri: nẽ-
pe, aut ineundo apparenter verum contractũ, cum
3 intentione alium contractum faciendi; Aut ineun
do contractum cum intentione recedendi ab eo
intra breue temporis spacium; Aut ineundo con-
tractum cum intentione, quod esset nullius effe-
ctus, vt tradit Bart. in d. cons. 65. sub num. 3. & Ro-
ta in d. decis. vnica, nu. 4 addit. ad Marant. parte 6.
memb. 9. num. 29. & latius ponit Berous, cons. 170.
libro 1.

Nam cum non fuerit in specie neque probatum
neque propositum vno ex dictis tribus modis con
tractum fuisse simulatum, sed tantum simulatio in
4 genere proposita fuerit, dici non potest quod ea
probata fuerit, vt tradũt Bart. & Rota in locis pro-
ximè allegatis. Hond. cons. 46. numero 2. libro 1. &
cons. 41. num. 26. libro 2. Farinac. quæstio. 162. nu-
mero 134.

Etiam quia non fuit deducta in specie, vel sal-
tem probata causa simulationis, similiter simula-
tionem probatam non fuisse, dicendum est. Hond.
5 d. cons. 46. num. 3. & seq. Grass. in tract. de except.
in 1 a. exceptione, nu. 19. Farinac. d. quæst. 162. nu-
mero 136.

Secundo, de fraude similiter dicẽdum est, quod
6 ea non præsumatur, nisi probetur, latè Mascard. in
tract. de probat. Conclus. 814. num. 2. Et quia dolus
est genus, & fraus est species, & dolus in fraude, si-
cut genus in sua specie inesse dicitur, & non potest
esse, quod sit fraus punibilis, nisi etiam in ea dolus
adsit. Decian. in suis tract. crimin. d. cap. 5. num. 10.
Bertaz. cons. 15. num. 26. libro 1. Menoch. cons. 78.
num. 22. libro 1. Farinac. d. quęst. 88. num. 41. Dicen
7 dum est eam leuibus præsumptionibus non posse
probari, sed maiores, validiores, & efficaciores
probationes requiri, quam requirantur in simplici
simulatione probanda. Bald. cons. 250. sub num. 1.
lib. 1. duplicato in cons. 382. lib. 2. Decian. d. cap. 5.
num. 7.

num.7.Hond. conf.33.nu.53.lib.2. Menoch.conf.
98.nu.8.lib.1.

Et quia fraus tunc demum dicitur comitti,& co
misam fuisse probari, quando constat, id quod
promissum est fuisse simulatum, & reuera fuisse
8 id factum, quod prohibitum est. Bald.in titul.si de
feud.fuerit controuers§ beneficium,in princip.D.
Farinae.d.q.88. num.35. Decian. d.cap.5.num.1.
Vel quando tacita fuerunt exprimẽda, siue expres-
sa fuerunt tacenda ad proprium commodum,& al
terius deceptionem.Abb.conf.68.lib.1.Dec.in l.ge
neraliter,num.2.ff de reg.iur.Caball.ad Constitu.
Marchiæ lib.1.cap.22.nu.1.

Ideò, vt de simulatione dictum fuit, eam non
fuisse probatam, quia in genere fuit proposita, &
quia non fuit doctum de eius causa, ita, quia fraus
in specie,& eius causa in specie,neque probatę ne-
que propositę fuerũt eo modo quo fieri debet,frau
dem prætensam comissam fuisse constare dici non
potest,vt latè comprobat multa iura allegando Ma
scard.Concl.814.nu.6.

Et ad magis specialia deueniendo, cum instru-
mentum de quo agitur, duo principaliter conti-
neat: nempè,transactionem, & iurium cessionem,
non fuisse probatum neque in vna neque in alia
fraudem comissam fuisse, clarissimè demonstra-
9 tur. Nam tam in cessione, quam in transactione,
quod fuerint tacita exprimenda, & expressa tacen
da,non apparet; & similiter,non apparet,quod ali
quid promissum fuerit simulatum,& re vera id fa-
ctum fuerit quod prohibitum erat; fuerunt enim
expressa ea omnia, quæ ad transactionem, & iu-
rium cessionem pertinebant, & cum sinceritate ea
quæ permissa erant sine vlla fraude, & simulatio-
ne perpetuò duratura inter ipsas partes conuenta
fuerunt,vt ex verbis partium narratiuis, & dispo-
sitiuis appositis in instrumento plenissimè constat,
ex quo plenissima,& indubitata probatio resultat,
vt latè tradit Rimin.iun.d.conf.816. nu.12. & seq.
libro 7.

Neq; affirmari potest de fraude apparere in ces-
sione, quia sine causa, vel saltem pro modico pre-
tio facta fuerit. Nam cum pro parte D.Mazzinghi
fuerit data quantitas scutorum.9900.& vltra atten
ta incertitudine de eo quod etiam euenire pote-
rat, cum de futuris contingentibus nulla sit deter-
10 minata veritas, modicum pretium fuisse constare
affirmari non potest. Gabr.tit.de act.Concl.5.nu.
36.Menoch.tract.de arbitr.iudic.Casu 248. & etiã
si de eo constaret,non satis esset,quia ex precij mo
dicitate,etiam si esset vltrà dimidiam,fraus comis-
sa dici non posset. Afil.tit.de feud.dat.in vicẽ leg.
commissor.cap.1.num.46. Mascard. Conclus.443.
numero 9.

Quia etiam non solum fuit data dicta pecunia-
rum summa a D. Mazzingo, sed hinc inde cessio-
nes,& remissiones reciprocę factæ fuerunt,non po
test dici precium fuisse modicum, & cessionem si-
11 ne causa fuisse factam.Gabriel d. Conclus.5.num.
20.& hoc eo magis, quod factæ fuerint pro modi-
co precio,& sine causa dici non potest, quia factæ
fuerunt vigore transactionis super lite quæ tunc
erat inter D Mazzingum, & Lucã,ita tradit Ruin.
conf.126.num.16.libro 3.Et etiam absque alia cau
sa cessiones à iuramento præstito ad inuicem inter
partes iustificantur. Ruin.d.conf.126.num.16. Se-
raph.tract.de priuil.iuram.priuil.94.nu.8.

Insuper,quia Lucas erat benè informatus de iu-
12 ribus cessis, & de omnibus deductis in transactio-
ne, vt ex eius assertione in instrumento facta pro-
bator. Ruin.d.conf.126.num.18. fraus cum eo com
missa dici non potest: quia scienti,& volenti,fraus
non fit,l.cum donationes, C.de transact.c.scienti,
de regul.iur.in 6 Menoch.conf.89. numero 119. &
conf.98.nu.39.libro 1.Rota Genuens.decisio.168.
numero 10.

Et cum ea omnia contenta in Instrumento po-
tuerint fieri sine fraude, cũ nemini sit prohibitum
transigere, & iura sibi competentia cedere, certè
quod cum fraude facta fuerint, dici non potest. l.
qui autem,in princip.ff.quæ in fraud.credit. Surd.
decis.21.num.15.& Decis.30.num.38.

Neque dicant aduersarij fraudem probari,quia
ex dictis cessionibus damnum eis resultat: quia ne
gatur primo, damnum ex cessionibus præfatis eis
prouenisse,fuisse probatum,saltem cõsiderata per-
14 sona D.Mazzingi.

Secundò dicitur,fraudem non cõmitti, quando
quis disponit de re sua, licet alteri faciat præiudi-
cium.Ruin. conf.213.nu.10.lib.1.Et quando quis
de re sua disponendo,plus altero se ipsum diligat.
Barbac.conf.30.nu.20.lib.4.

15 Tertiò dicitur, ex eorum assertione de fraude
constare non posse,quia quod contrahentes habue
rint animum eos fraudandi,& quod verè eos frau
dauerint non probauerunt, prout copulatiuè pro-
bare tenebãtur,l.fraudis interpretatio, & ibi Dec.
& Cagnol.ff. de reg.iur. Decian.d.c.5.nu.13. Rota
16 Genuens.Decis.168.nu.5.& ita quę dicũtur de prę
sumpta simulatione cessionis, in l. per diuersas, &
in l.ab Anastasio,C.mandati,procedere solummo-
do,quando constat de cessione facta animo vexan-
di illum contra quem fit cessio, tradit Venafran.
conf.24.in fine, Soc.conf.170.col.3.lib.2. Gabriel.
d.Conclus 5.nu 15.

Vlterius aduersarij dicere non possunt constare
de fraude,quia Lucas, cum esset socius Cirilli, vel
saltem haberet eius pecunias in accomanditam ab
eo, societatem contraxit cum D.Mazzingo in dam
num Cirilli,& suorum creditorum.Nã de tali dam
17 no non fuit doctum, & etiam vni ex socijs cũ alio
nouam societatem contrahere à lege non est prohi
bitum,vt inde fraudãdi animus argui possit,immò
permissum,l.qui admittitur, cum tribus seq.ff.pro
soc.& fuit contracta de voluntate, & consensu Ci-
rilli,vt patet in apocha facta inter ipsum,& Lucã.

Vltimo loco in prætensa cõfessione facta à Luca
de simulatione contracta cum D. Mazzingo pars
aduersa fundamentum facere non potest: tũ,quia
non constat de asserta confessione, cũ non probe-
18 tur per assertam scripturam priuatam, quæ cuius
manu scripta sit ignoratur,c.2.& ibi Dec.& alij,de
fide Instrum. Tum etiam,quia cõfessio vnius, non
probat in præiudicium alterius,ne sit in eius pote-
state, alteri ius quęsitum auferre.Abb.in d.c.2.col.
2.vers.primo casu,& ibi Feli.sub nu.12. de fide in-
strument.Paris.conf.19.nu.6.lib 3. Mascard.Con-
clus.386.Rolan.conf.85.nu.8.lib.2. licet probet in
præiudicium confitentis,vt habetur nouiss. per Fa
rinac.quæst.162.num.116.cum seq.

Insuper, quia ita confitendo, fecisset se socium
criminis cui non est adhibenda fides, vt per Fari-
nac.tit.de indi.& tort.q.43.nu 8.& nu.140.& 141.
tãdẽ quia dicta pręte nsa confessio non fuit circa in
strumentum de quo modo agitur: imò in pręsenti
instrumento fuit reuocata, & secundæ confessioni
standum est.Cepol.in tract.de simul.contr. Limit.
22.sub nu.85.

Et ea quæ dicuntur de societate super cõductio-
ne aluminum, quod in ea esset vti socius compre-
hensus

hensus D. Mazzingus, cum esset socius Lucæ, nihil faciunt ad ea quæ dicuntur de Instrumento vltimo loco celebrato inter D. Mazzingum, & Lucam.
19 Et ex eo, quod esset D. Mazzingus socius Lucæ in
diuersa societate, non potest dici, quod esset socius comprehensus in conductione aluminum, in qua nõ fuerat nominatus, l. si vnus, §. ante omnia, ff. de pact. & est regula vulgatissima, socium socij mei nõ dici socium meum, l. nam socij, ff. pro socio, l. concilij §. socij mei, ff. de reg. iuris. Et si Camillus Cerinus, & cæteri, fuerunt negligentes in perquirendo conditionem Lucæ, quando ei dederunt pecunias, & fuerunt negligentes in recuperando pecunias ei datas, & inde damnum eis obuenit, patienter id ferre debent, quia ex tali negligentia eos in culpa
20 fuisse deprehenditur. Burgnin. decis. 39. nume. 24.
& nu. 27. & seq. par. 1. qui loquitur de culpa causata ex negligentia in exigendo, & de culpa commissa in non perquirendo conditionem illius cũ quo societas contrahitur. tradit Castrens. in l. 1. §. non autem, ff. de exerc. & nouissimè de vtroque dixi in tract. meo de Societ. c. 21. nu. 85. & nu. 93.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Transactio super delicto cocessante facta non valet.*
2 *Transactio super delicto obtenta gratia facta, non valet.*
3 *Transactio, vt de causa iterum cognoscatur, communi consensu fisci, & rei interueniente, rescinditur.*
4 *Transactione annullata censetur sublata etiam obligatio Cameralis in eo apposita, & eius vigore amplius agi non potest.*
5 *Regressus non datur ad ius renunciatum.*
6 *Renunciatio dicitur probata, ex non facta oppositione.*
7 *Quod quis teneatur ad soluendum conuenta in transactione, & molestetur ad pœnam, de iure fieri non potest.*
8 *Repugnantia, & contraria dignoscuntur, inspecto fine, & insimul stare non possunt, & electione tolluntur.*

ALLEGAT. CLI.



PATER Reuerende. Dominus Rainerius ab Episcopo Nucerino fuit processatus, & diu in carceribus detentus sub prætextu, quod lacerasset paginam vnam in libro Montis Pietatis Terræ Gualdi, cuius ipse erat administrator, & pro liberatione obtinenda à molestijs, & longa carceratione supplicationem præfato Episcopo porrexit, narrando eius innocẽtiam, & non constare de aliquo corpore delicti.

Et Episcopus annuendo eius voluntati, rescripsit, non constare de delicto, & mandauit Do. Rainerium relaxari, & vlterius non molestari.

Sed quia Do. Rainerium odio prosequebatur, extorsit ab eo obligationem de soluendo scuta octuaginta pro gratia habita, vt propria cantant verba Instrumenti super dicta obligatione celebrati.

Et Dominus Rainerius statim liberatus à carceribus recursum habuit ad Sanctissimum, & petijt dictam promissionem de soluendo scuta octuaginta non obstante obligatione Camerali, & iuramento in ea appositis, nullam declarari, ex duplici capite.

Primò, quia non constabat de corpore delicti, & sine delicto transactio, & compositio fieri non po-
1 test. Puteus in tract. de Syndic. in ver. compositio,
capitulo 6. numero quinto, D. Farinac. quæst. quinta, num. 3.

Secundò, quia stante gratia concessa, & commissione data, quod vlterius nõ molestaretur, amplius ad componendum, & transigendum, & promittendum
2 dum soluere dicta scuta octuaginta cogi non po-
terat, l. 1. & per totum, tit. de sent. pass. tradit latè D. Farinac. quæst. 1. numero 52. & quæstione sexta, in princ.

Et Fiscus Nucerinus coram Auditore Cameræ cui causa fuerat commissa videns, quod dictam promissionẽ, & prætẽsam transactionem sustinere nõ poterat, proposuit causam criminalem super prætẽso delicto lacerationis debere reassumi, & D. Rainerium carceribus mancipari, & bene D. Rainerius sibi ipsi conscius nullum commisisse delictum, consensit libentissimè reuisioni, & reassumptioni causæ, & obtinuit audiri extra carceres, præstita fide-
3 iussione sub pœna quingentorum scutorum de nõ
recedẽdo ab Vrbe, & se repræsentando, & sic communi consensu à dicta transactione, & dicta obligatione recessum fuit, vt de iure fieri potuit, l. si diuersa, C. de transact.

Pro expeditione causæ criminalis demum præstita fideiussione præfata, Do. Rainerius obtinuit à Iudice litteras citatorias cum inhibitione, & eas Fisco Nucerino præsentari fecit, & obseruauit omnes terminos substantiales vsque ad sententiam.

Et videns Fiscus Nucerinus delictum prętensum extare, non fuisse probatum, & D. Rainerium esse in casu absolutionis, redijt ad prætensam transactionem, & proponens in ea adesse iuramentum, & Cameralem obligationem, eius vigore petijt pro dicta summa in ea contenta executionem committi contra Do. Rainerium, & obtinuit, & ipse appellauit.

Et hodie dicitur eius appellationem esse admittendam, & commissionem datam esse signandam, & causam committendam, non obstante Camerali obligatione, & iuramento; quia quemadmodum partium consensu fuit recessum a transactione pręfata, iuxta tex. in d. l. si diuersas, C. de transact. cum iuramentum, & Cameralis obligatio essent accessoria ad eam. Gabriel. conf. 173. nume. 2. lib. 2. ita
4 etiam ab accessorijs, & sic à iuramento, & Camera
li obligatione recessum fuisse dicitur, l. cum principalis, & ibi Dec. & Cagnol. ff. de reg. iur. Castrens. conf. 21. in fin. lib. 2. & si ab eis fuit recessum quod hodie vigeant, & quod eorum vigore detur Fisco executio, & denegetur appellatio, dici non potest: quia non entium nullæ sunt partes, l. eius qui in prouincia, ff. si cert. pet. & ad ius renunciatum non datur regressus, & eo amplius renuncians vti non
5 potest, l. si consensit, in princ. & l. Titius, ff. quibus
modis pign. vel hypoth. solu. Crauet. consil. 511. numero 3. lib. 3.

Neque Fiscus potest iterum recurrendo ad eius cauillationes, allegare non constare ipsum à dicta transactione recessisse, quia re ipsa ex actorum inspectione de mendacio conuincitur.

Et

Er primò cum fuerit citatus in iudicio crimina-
li ad probandum & probatum habenduot, & ad
hoc faciendum fuerit ei assignatus terminos, fue-
rintque seruati omoes termini substantiales vsque
6 ad sententiam, & de transactione nunquam oppo-
fuerit, ex hac oon facta oppositione constare ei re-
nunciasse dicitur. Crauet.consi.1.nu.11.lib.1. Ma-
scard.Conclus.1263.nu.29.Borgn. decis.17.nume.
31.parte prima, Laocell.in tract.de societ.parte 2.
cap.20 Limit.19.

Secundò, factam fuisse renunciationem transa-
ctioni per iudicium criminale constare dicitur,
quia de iure fieri noo potest, qood quis teneatur
ad pœnam ex transactione, & quod iterum crimi-
7 naliter molestetur, vt declarat Dominus Farinac.
quæst.5.num.4. & de iure pariter fieri non potest,
quod agatur ex obligatione fundata super delicto
donec in iudicio criminali discutitur, an delictum
fuerit commissum, latè Crauet. consilio 280. lib.2.

Et est ratio: quia cum fiot repognantia ratione
eiusdem subiecti & eiusdẽ finis, cootraria dicũtor,
8 vt declarat Surd.consi.230.nume.13.lib.2. & con-
traria insimul stare non possuot, l. vbi repugnantia,
& l.quoties, ff.de reg.iur. & quia insimol stare non
possunt merito constare dicitur ex vnius electione
alteri fuisse renonciatum, ita & taliter, vt ad eum
non detur amplius regressus. l.1. C. de furtis. Bart.
in l.prima. §.vnde quæritur, vers Prima regula, ff.
de Publician. latè Gabriel.tit.de act.Concl.secun-
da, Surd.dicto consilio 230.numero decimotertio,
& consilio ducentesimo septuagesimoprimo, num.
20.lib.2.

Vnde cum male ex prætensa obligatione quæ
extincta erat executio relaxata fuerit, merito appel
lationem esse admittendam & causam esse commit
tendam concluditur.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Transactio facta pro gratia, & sine delicto non va-
let.*

2 *Delictum adfuisse asserenti, incumbit onus probandi.*

3 *Scripturæ si dantur ad probandum, earum copia de-
negari non debet, siue sint effectæ, siue non sint effe-
ctæ de actis. &*

4 *Copia dari debet si sint effectæ communes.*

5 *Et quia inter litigantes agitur de veritate inuenien-
da.*

6 *Et quia est in dolo, qui negat copiam, & dolo &
malitijs est obuiandum.*

7 *Et quia concernit defensionem, nemini denegan-
dam.*

8 *Et quia nisi detur copia petita, scriptura non probat.*

ALLEGAT. CLII.


ILLVSTRISSIME & Reue-
rendissime Domine, Quod fue-
rit nulla promissio facta a Dom.
Rainero de soluẽdo scuta octua-
ginta, apparet ex eo, quia pro
gratia facta fuit nullo præcedeo
ti delicto, Paris de Puteo, in tra-
1 cta. de syndicatu, in vers. compositio, cap.6.nu-
mero quinto, & quod facta fuerit pro gratia, con-
stat ex lectura instrumenti, ex quo plena resultat
probatio, l.cum precibus, C. de probat. Mascard.
Conclus.906.num 1.

Ideo si Reuerend. Dominus Episcopus intendit
dictam promissionem esse validam, & fuisse factam
pro delicto, cum onere probandi grauari debere
2 dicendam est, l. 2.ff.de probat. & l.qui accusare, C.
de eden.

Et dom producit processum fabricatum contra
D.Rainerium, & ex eo eius intentionem probari
prætendit, certè mirum est quod instet copiam il-
lius D.Rainerio non debere dari.

Nam dari debet siue agatur quod dictus proces-
sus non fuerit effectus de actis, siue qood fuerit
effectus:

Primò enim casu licet de actis noo fuerit effe-
ctus, tamen copia edi debet: quia Reuerend.D.Epi
3 scopus per productionem factam, cœpit eo vti. Bal.
& Alex.in l.2.C.de edendo Marant.in Pract.parte
6.actu decimo, sub nu.3.

Secũdo casu similiter & multo magis si de actis
effectus fuit, edi eius copia debet, quia siue causa
sit ciuilis, siue criminalis, pro regula ponitur acto-
rum copiã partibus esse edendam, l.2. C. de eden.
Marant.d.loco, no.52.

Et ista opinio quod actorum copia datur maxi-
mè rationabilis est.

Primò, ea ratione: qoia re communi quilibet ex
4 socijs vti potest, l.merito, ff.pro soc. & acta inter li-
tigantes cõia esse dicuntur, l.1.§.edẽda ff.de eden.

Secundò, quia agitur de veritate inuenienda in-
ter litigantes, l.is apud quem, ff. de edeo. & habita
5 copia facilius quisque sua fundamenta deducere
potest, & sic causæ merita partium assertione pan-
duntur. l.fin.C.si per vim vel alio modo.

Tertiò, ille qui negat quod copiæ non edãtur in
6 dolo esse præsumitur, Alex. in l.vbi ff. de eden. est
text.in l.non potest dolo, ff. de reg. iur. & dolo &
malicijs est obuiandũ, l.in fundo, ff. de rei vendic.

Quartò, copiam dare concernit defensionem, vt
7 probat Marant.d.actu 10.nu.54. & defensiones ne-
mini sunt denegandæ, etiam a principe supremo,
latè Roland.consi.12.lib.3.

Quintò, quia datus fuit processus ad hoc vt pro-
8 bet: & nisi copia detur probare non potest. Bart. in
Extrauag. Ad Reprimendum, io vers. de plano,
Marsil.Sing.81. Aduersas ad vnũ, vbi maximè hoc
dictum extollit. Igitur &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Processus censetur completus, si fuit deuentum ad tran
sactionem super delicto, vel ad sentẽtiam definitiuã.*

2 *Delictum non fuisse probatum, constat, quando Iu-
dex vtitur verbo, prætenso; & quando mandat vl-
terius reum non molestari, & quando dicit, non ex-
tare præiudicium alterius.*

3 *Compositio fieri non potest, quando Iudex asserit con-
stare reum non deliquisse.*

4 *Absolutus semel, siue per Sententiam, siue Rescriptũ,
amplius molestari non potest.*

5 *Promissio erronea, extorta siue causa.*

6 *Notarij assertioni est credendum.*

7 *Copia processus non est deneganda.*

ALLEGAT. CLIII.



ILLVSTRISSIME, & Reuerendissime Domine, Reuerendissimus Episcopus Nucetinus contrà D. Rainerium multa proponit, quæ neq; in facto, neq; in iure vera sunt, & continent etiã repugnantiã, & contrarietatem.

Et primo, dum dicit processum informatiuum pro medietate non fuisse perfectum, hoc minimè verum esse demonstratur ex lectura ipsius proces-
1 cessus, in quo apparet, omnem lapidem fuisse motum, qui ad prætensam falsitatem detegendam moueri poterat.

Et quod proponit non vera & contraria, demonstratur: quia prætendit venisse ad sententiam condemnatoriam, & compositionem super delicto, & ista fieri non possunt nisi completo processu informatiuo, vt de sententia habetur per Marasit. in pract. parte 6. versiculo, & demum fertur sententia, & de compositione habetur per Farinac. tit. de inquisit. quæst. 5. num. 5.

Secundo dum dicitur, per confessionem Domini Rainerij constare ipsum fuisse culpabilem, quod recedat à veritate, & contraria proponat, apparet ex lectura processus, in quo ipse semper
2 prætensum delictum commisisse negat, apparet ex lectura supplicationis, in qua similiter non deliquisse proponit, & apparet ex lectura Rescripti appositi ad supplicationem, vbi ipse Reuerendus Episcopus visis videndis, sibi constare dicit, ex prætensa laceratione paginæ nullum damnum fuisse illatum Sacro Monti pietatis, si enim dicit ex prætensa, clarè apparet, quod non fuerat probata, & si dicit, nullum damnum fuisse causatum, excludit falsitatem, quæ sine damno, & præiudicio fieri non potest, leg. prima, in princip. & l. quid sit falsum, ff. de fals. & leg. nec exemplum, C. eod. & etiam cum mandet vlterius non molestari, rectè demonstrat, quod sibi constaret delictum non fuisse commissum.

Tertiò dum proponit fecisse compositionem cum D. Rainerio & quod de iure compositio est obseruanda, similiter non vera dicit, & contraria proponit.

3 Nam, vt iam dixi, si non erat completus processus, compositio facta dici non potest, & cum in Rescripto, vt dixi, dicatur, Dominum Rainerium non debere amplius molestari quia non deliquit, & etiam in asserto Instrumento dicitur, promissionem de soluendo fieri vigore Rescripti, certè compositio vera esse non potest, quia fit solumodo, vbi completo processu dubitatur an reus deliquerit, & fieri non potest, vbi reum, non deliquisse constat D. Farinac. d. quæstione quinta, numero 3. & numero quinto.

Et delicto deficiente compositionem non valere, & non esse obseruandam, tradit Paris de Puteo in tract. de Syndic. in versiculo compositio, capitulo sexto, numero quinto.

Quartò, dum proponit iterum D. Raineriũ non obstante Rescripto debere molestari, quod illicita petat, apparet, quia semel absolutus amplius mole-
4 stari non potest, siue sit factum per modum sententiæ, cognita rei innocẽtia, siue per Rescriptum, vt de sententia habetur per Clarum, in quæst. 57. in princip. & per Bursat. consilio 34. libro primo; & de Rescripto tradit Fariuac. titulo de inquisit. quæst. 6. num. 1.

Et ad hanc D. Episcopi propositionem parum, immò nihil est attendendum: quia cum fuerit ab eo dictum, deficiente delicto, vlterius Dom. Rai-
5 nerium non esse molestandum, & fuerit postea facta ab eo promissio de soluendo scuta 80. pro liberatione obtenta, dicitur promissionem esse erroneam, vti extortã sine causa, & contra iuris dispositionem, & hoc verificari ex processu facto ex Rescripto, & ex Instrumento, & istam iustificationem non posse, & non debere infringi ex processu faciendo, tum, quia, vt iam dictum fuit, nouus processus fieri non potest, tum etiam, quia nullitas iam facta, ex nouo processu sustineri non potest, ex iam dictis, & ex traditis in Clement. Appellanti, de appellat.

Et si vellet D. Episcopus dicere, ex assertione notarij non probari Rescriptũ ab eo fuisse factum:
6 Respondetur, plenè in hoc notario credi debere, vti personæ publicæ, & ad hoc scribendum deputatæ, c. ad audientiã, de præscriptionibus, & responderetur, Rescripti fidem amplius in dubium reuocari non posse, quia quod liberatio fuerit concessa, apparet per publicum instrumentum, cap. 2. de fide instrument.

Vltimo loco, dũ dicit, hodie processum D. Raineriò non esse ostendendum: quia non ostenditur, & non datur copia de processu non completo, respon-
7 detur, processum esse completum, & non agi modo de delicto Domini Rainerij, sed de delicto D. Episcopi, qui facta declaratione de delicto nõ constare, nihilominus super non delicto compositionem facere procurauit, seu potius extorqueri pecunias, & dum vult D. Rainerius non solum ex contentis in Rescripto, & in Instrumẽto, sed ex contentis in toto processu ostẽdere a se proposita esse vera, quod processum habeat, & videat, sibi denegari non debet; quia acta in processu existentia communia sunt inter Fiscum, actorem, & reum, & petenti edenda sunt, l. 1. C. de edendo.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Legitimatio probatur per instrumentum, & opponens contra eam, opposita probare tenetur, maximè stante decisione iam facta, num. 2.*

3 *Corpus delicti in causa ciuili plenè probari debet, cum super eo definitiua est proferenda sententia, & non sufficiunt illæ coniecturæ, quæ in causa criminali sufficerent, ad inquirendum.*

4 *Præsumptiones in ciuili iudicio, non eo modo considerantur, prout fit in criminalibus; in illo enim actore non probante reus absoluitur, & habetur ratio in sfte causæ litigandi, in isto verò deseruiunt ad inquirendum ad torturam, & aliquando ad imponendum aliquam leuem pœnam.*

5 *Fama non probatur per testes varia deponentes, circa factum, circa locum, & citra tempus.*

6 *Probationes concludentissimæ requiruntur ad probandum delictum in causa ciuili ardua.*

ALLE-

ALLEGAT. CLIV.



EVERENDE Pater. In iure regulam habemus omnibus ootam, necessitatem probandi ei incumbere, qui dicit, l. 2. cum similibus, ff. de probat. In præseoti iudicio pro parte Illustrissimi Domini Franciotti fuit deducta eius legitimatio, & ad eam probandam facilè se expediurt; quia produxit eius In-
1 strumentum, ex quo probatio plenissima resultat. Tiraquel in tract. de rerract. lignag. §. 2. Glos. 5. nu. 20. & 21. vbi latè. Pro parte verò aduersa dictum. fuit de inoaliditate legitimationis, sub prætextu, quod Illustrissimus Dominus Henricus, quando eam obtinuis, non narrauit fecisse occidere Angelum Rotam, & ideo hodie queritor an ad effectũ instingendi dictam legitimatsonem, de præteoso corpore delicti, nempè, dictum Angelum scelero occisum fuisse, constare dicatur, vt asseritur.

Et primo dicitur, circa hoc hodie non esse elaborandum, quia iam parte informante, & eius prætensis probationibus beoè visis, & consideratis, & sic maiuro præcedente discursu, dictum, & resolu-
2 tum fuit, de morte dicti Angeli scelere commissa, & de asserto delicti corpore non constare, & dicitur stari debere in decisis, cum nulla hodie noua adsit causa, à qua voluntatis mutatio induci possit, ad fauorem partis aduersæ, & in graue damnum & præiudicium Illustrissimi D. Franciotti, & ad hoc supplicator animaduerti.

Secundò dicitur, hodie non agi de probãdo corpore delicti eo modo, & forma, prout aliquando fieri solet in criminalibus, prout loquitur Foller. ex aduerso allegatus, in pract. crimin. parte 2. vers. capiat informationes, nume. 16. Nam in criminalibus agitur de corpore delicti probando, non simpliciter, & de per se, sed vt postmodum sequantur aliæ
3 probationes, nempè, a quo, vel à quibus delictum de quo constat, fuerit perpetratom, vt per Clar. quæst. 4. io prsuc. Farinac. quæst. 1. nu. 6. & quæst. 2. io princip.

Non sic est in causa ciuili, & sic in præsenti iudicio: quia cum formatus sit processus, & testes fuerint examinati, & iora producta ad probandũ incumbentia, & alius processus, & aliæ probationes fieri oon debeant, solum si ex iam factis ad finem reportandi sententiam fauorabilem incumbentia deducta fuerint, probata videri debẽt, & ideo cessant ea omnia, quæ cumulantur causa ostendendi, qualiter probetur corpus delicti, ad effectum inquitendi, torquendi, & condemnandi, si post sequatur confessio rei, commisisse delictum, vel contra cum subsequantur probationes, cum in præsenti iudicio ciuili dictæ subsequentes probationes dari non possint. Et cum dubium propositum ex probationibus iam factis, & non ex faciendis, ao de eo constet terminari debeat.

Tertio dicitur io præsenti iudicio ciuili, non esse considerandas præsumptiones illas, quæ in criminali aliquando dicuntur sufficere ad torquendum; aliquando verò ad condemnandum pœna
4 extraordinaria: quia in ciuili, qui non probat in totum, succumbit; solum aliquando excusatur ab expensis, & qui probat in totum, super probatis ad sui fauorem seotentiam obtinet, iuxta regulam; Actore non probante reus absoluitur. l. habebat, in princ. ff. de instit. act. l. finali, C. de rei vendic. & ideo cessant ea omnia, quæ allegantur, vt ostendatur in crimioali curia sufficere præsumptiones ad condemnandum pœna extraordinaria.

Quartò dicitur, in prætensa fama, in prætenso teste de visu, & in prætenso monitorio, & senten-
5 tia lata in coorumacia contra Illustrissimum Dominum Henricum fundamentum fieri non posse, quia testes super fama examinati non probant etiã si essent mille, dum deponunt diuersa, & contraria, tam circa factum, quam circa locum, & tempus, vt in alijs informationibus fuit deductum. Et dictus testis est falsarius, & non deponit de visu, vt præsupponitur, & reddit malam causam sui dicti, ex qua in totum eius dictum destruitur; & similiter ostensum fuit, & monitotium, & sententiam latam in contumacia, vt similiter fuit dictum, nullum in præsenti causa præiudicium afferre posse, per text. in l. secunda, §. Diuus, ff. de iure Fisci.

Quinto, & vltimò dicitur, vt aliàs dictum fuit, in hac ciuili causa ardua, & dum agitur de probando delicto, ad effectum obtinendi sententiam fauo-
6 rabilem, requiri concludentissimas probationes, l. propter litem, ff. de excus. tutor. Menoch. de præs. præs. 1. vers. quartus est casus; & ideo remoueri eas, quæ dicuntur sufficere præsumptiones.

Quare, cum ex probationibus deductis, & non ex deduceodis, & ad finem videndi, quis iustius induat arma, & ad cuius fauorem sit causa terminanda, hodie propositum fuerit dubium, an constet de corpore delicti, & cum fama pretensa, & dicti testes, & dicta iura prædicta nihil probent, de eo oon constare dicendum est, prout & aliàs de eo oon coustare, dictum fuit.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Corpus delicti facti permanentis ab allegante probari debet per veras probationes: & non sufficiunt coniecturæ & præsumptiones.*

2 *Testis vnicus non probat, reddit se valde suspectum si mortuos in contestes allegat, si deponit inuerisimilia, & si sit in aliquibus suspectus de falso, num. 3. 4.*

5 *Corpus delicti non probatur, nisi testis in eius dicto concludat, cadauer fuisse scelere occisum.*

6 *Cognitio asserta ex vestibus, non est bona & concludens cognitio.*

7 *Testis de auditu etiam ab interfectore non probat delicti corpus.*

8 *Fama non probatur per testes deponentes varia, diuersa, & contraria, & si ignorant quid sit fama, nu. 9. & si non deponunt publicè dici audiuisse, & à maiori parte populi, num. 18.*

11 *Fama legitimè probata, non facit semiplenam probationem.*

12 *Sententia lata vigore monitorij male formati, est nulla, etiam parte non opponente, & numero decimoquarto.*

14 *Sennentia interlocutoria contra contumacem, tollitur facta comparitione, & stante cancellatione facta à Pontifice, num. 15.*
16 *Sententia lata contra defunctum non nocet hæredi, si mutatur causa agendi, & effectus sententiæ.*
17 *Sententia non probat delictum contra hæredem fuisse commissum, vt dicitur de ficta confessione, etiam inter easdem personas.*
18 *Delictum contra filium non probatur ex sententia lata contra patrem.*
19 *Singula quæ non prosunt, multa iuuant, non procedit, quando singula per se considerata sunt imperfecta, & quando agitur de causa ciuili ardua, num. 20.*

ALLEGAT. CLV.



PATER Reuerende. Parti aduersæ dicenti constare de prætenso corpore delicti, necessitas probandi incumbit, l. 2. ff. de probar. l. qui accusare, C. de edendo. Et quia agitur de asserto corpore delicti facti permanẽtis, nem-
1 pe de cadauere cuiusdam Angeli, ad probandum
non sufficiunt cõiecturæ, & præsumptiones, sed liquidæ, & plenæ requiruntur probationes, leg. 1. §. item illud. ff. ad Syllan. D. Farinac. qui docet per euidentia facti seu per testes talem probationem fieri debere, quæst. 2. sub num. 6.

Et licet ad talẽ probationem faciendam proposita fuerint dicta quorũdam testium, prætensa publica vox & fama, & quadam asserta sententia, vt dicitur in contumacia lata, contra Illustrissimum D. Henricum, tamen negatiuè, vt & etiam aliàs resolutum fuit, non constare de asserto delicti corpore, nõ constare resoluendum est, siue prædicta omnia vti singula, siue insimul iuncta considerentur.

Et prius de testibus loquendo, cũ vnus ex eis solummodo, nempè, tertius conetur deponere, vidisse dictum cadauer in quodam puteo, & cognouisse quod erat Angeli Rosæ, solum circa eius testimonium erit insistẽdum, & quidem citra omnem difficultatem, eum non probare dicendum est.

Primò, quia sola est in eius dicto, & contestem non habet, & vnius testimonium ad probationem
2 faciendum non sufficit, cap. licet vniuersis, & cap.
veniens, de testibus, cap. admonere, 33. quæst. 2.

Secundò, quia se reddit valde suspectũ, dum solũmodo mortuos in contestea allegat, Crauet. cons. 28. nu. 7. lib. 1. Et dum, vt in informatione facti demonstratur, pluribus in locis penitus inuerisimilia
3 & nimis animosè deponit, Crauet. consi. 2. num. 6.
lib. 1. Roland. consi. 17. num. 22. & seq. lib. 3.

Tertiò, quia etiã in multis falsum deponere conuincitur, vt clarè in informatione facti fuit demon
4 stratum; nam de falso suspectus, & de falso conui-
ctus in vno, in omnibus fide carere debet, latè Gabriel. tit. de Malefic. Conclus. 4.

5 Quartò, quia solum conatur deponere de cada-
uere reperto in puteo, & vulnera & signa occisionis inspexisse, & vidisse non dicit. Nam cum possibile sit quod illuc casu cecidisset, scelere fuisse occisum, & sic de corpore delicti constare ex eius dictis concludi non potest, Bald. consi. 77. nu. 3. lib. 3. Clar. quæst. 4. in fine, D. Farinac. quæst. 2. num. 4.

Quintò, quia dum dicit, quod ille mortuus in puteo erat Angelus Rosa sue scientiæ rationẽ red-
dit insulsam, & non concludentem, dum ait cum
6 cognouisse non ex facie, sed ex vestibus. Nam ex
facie, & nõ ex vestibus fit certa hominis cognitio, & per faciem vnus ab alio dignoscitur, leg. cum in diuersis, ff. de relig. & sumpt. funer. Bar. in l. stigmata, C. de fabricens. lib. 10. Ioan. de Anan. in capit. ad audientiam, de crimine falsi. Et ex insulsa, & non concludẽti ratione testis dictum in totum destruitur, l. solam, C. de testibus. c. cum causa, eod. titulo Crauet. d. consi. 2. num. 4. lib. 1. latè Mascard. Conclus. 1369. num. 58. & seq.

Sexto, & vltimo quia in multis de auditu deponit, nam neque sibi, neq; cęteris testius si qui alij adsunt deponẽtes de auditu, credi debet, cap. licet ex quadã, de testibus, l. testium, ff. eod. licet etiam
7 deponerent de audita ab interfectore, quia quem-
modum interfectori non crederetur, nõ aliter constito de delicti corpore, Clar. quæst. 4. circa princip. & quæst. 55. versi. Quomodo autem, D. Farinac. q. 2. num. 7. ita deponentibus de auditu ab eo credi non debet, ne plus credatur copiæ quam originali, Roland. consi. 9. num. 33. lib. 3.

Agendo modo de prætensa publica voce, & fama, ex ea assertum delicti corpus non probari demonstratur.

8 Primo, vt in informatione facti videre licet, te-
stes super ea examinati varia & diuersa, immò etiã contraria deponunt, circa tempus, circa locũ, circa personas, & circa totam seriem facti, & fama nisi sit solida, & vniformis, non varia, non diuersa, nihil penitus probat. Bursat. consi. 192. nu. 33. lib. 2. Hond. consi. 102. num. 75. & seq. lib. 2. D. Farinac. quæst. 47. num. 163. & seq.

Secundò, quia testes super ea examinati, penitus quid sit fama se ignorare dicunt, nã ita dicentes si-
9 ue periti siue imperiti quod eam non probent, &
quod ista sit communis opinio, tradit Purpurat. in leg. 1. num. 71. & seq. ff. si cert. petat.

Tertiò, quia dicunt quod de facto, de quo agitur, loquebatur (secretamente ne i capanelli, a
10 mezza bocca, sotto la cappa,) Nam testes vt famã
probent, deponere debent publicè dici audiuisse, & a maiori parte populi, secundũ Bart. opinionem in l. de minore. §. plurium, num. 22. ff. de quæst. vbi Marsil. num. 46. dicit quod idem concludunt omnes Doctores, & eam esse magis communem fatetur D. Farinac. quæst. 47. nu. 258. & 259. Vel saltem deponere debẽt, quod neq; ab eis factum fuit, publicè dici audiuisse, vt per Bald. in cap. præterea, num. 10. de testibus Cassador. decis. 3. nu. 7. de probat. D. Farinac. quæst. 47. num. 257.

Quartò, & vltimo quia fama etiam legitimè probata non solum non facit plenam probationem, l. 3. §. eiusdem quoq;. & ibi Glo. & Bar. ff. de testibus. Immò neq; etiam semiplenam, Mascard. Conclus. 754. num. 13. D. Farinac. d. quæst. 47. num. 61. & testatur de communi opinione, numero 63. & quod sic tenuit Rota vt per Caputaq. decis. 8. num. 2. parte secunda.

Modo ad assertam sententiam deueniendo, nullum in ea fundamentum fieri posse dicitur.

Primò, quia sententia quæ nulla est, omni effectu caret, & sententiæ nomen non meretur, l. 4. §. condemnatum, ff. de re iudic. & quod hæc de qua agitur, nulla sit, constat manifestè; quia lata fuit vigore asserti monitorij, in quo nõ fuit expressum vt in eo legere licet, de quo tẽpore, & quo in loco prætensum homicidiũ fuerit commissum, & fuerit datũ mandatum ad illud committendum, ita inquisitionem sine tempore, & loco commissi delicti, &

dati

dati mādati esse nullam, & nullam esse sententiam
etiam parte non opponente tradit D. Farinac.q.t.
nu.14. & seq. Cartar.de execut.sent.c.fi.nu.63. &
nu.150. & cū ex lectura dicti asserti Monitorij con
stet, expresse, in eo locū, & tempus delicti & man-
dati non fuisse apposita, cessat præsumptio quæ in
dubiu pro sententiæ validitate sumi potuissent, ea
13 ratione: quia vbi de veritate constat præsumptio-
ni locus esse non potest. Castr.consi.81.sub numer.
3.libro 2.Crauer.de antiq.tempor.parte 3.num.15.
D. Farinac. consilio 42. numero 19. & ita loquitur
Gram.ex aduerso allegatus decis.24. vt tradit Car-
tar.in d.capitulo fin.sub numero 37. versi. & idem
concludit.

Secundo in dicta sententia fieri fundamentum
non potest, dato & non concesso, qood valida fuis-
set, non obstante dicta temporis, & loci omissione,
quia vt in ea legere licet, fuit tantum interlocuto-
ria, lata ob contumaciam, & tantum duratura,
14 quantum durauit contumacia. Rota diuers.decis.
63. lib. 1. & parum durauit, cum ante lapsum sex
mensium, vt in facti informatione demonstratur
à summo Pontifice delata, & cassata fuerit.

Tertiò, dato & non concesso, quod sententia præ
fata definitiua fuisset nihilominus lata contra Il-
lustrissimum D.Henricum, hodie contra Illustrissi-
mum D. Franciscum nihil penitus operari potest
nam cū non posset aliquid operari contra condem
natum si viueret, stante eius cancellatione, & cassa
tione à summo Pontifice facta, leg.1.C.de sentent.
15 pass.l.finali C.de generali abolitio.certè, & multo
magis, quod aliquid operari non possit contra Illu-
strissimum D. Franciscum in ea non nominatum,
dicendum est leg.1. C. Res inter alios acta.

Quartò quatenus etiam hodiæ de viribus dictæ
sententiæ esset agendū, quod tamen omnino nega-
tur, dicitur eā Illustrissimo D. Francisco nocere nō
posse, per text.in d.l.1.C.Res inter alios acta, cū in
ea non reperiatur nominatus, Neque obstant tradi
16 ta ab Angelo, in consi.71.lib.1.consilior.crimin.di-
uers.à parte aduersa allegato, dum vult, quod snīa
lata contra furē super restitutione rerū ablatarum
possit exequi contra eius hæredē, Nam in præsenti
quod aliquid exequendum vigore dictæ snīæ re-
manserit, prout Angelus loquitur, non apparet. Et
qnādo, prout est in presenti, mutatur causa agendi,
& mutatur effectus snīæ, & ad hæredem nihil per-
uenit de comprehensis in sententia, quod lata con
tra defunctū nihil operari possit contra hæredem
declarat Cagnol.in l.toties in heredem, nu.11.in fi.
ff.de regul.iur.Ioseph. Lud.Concl.3.vers. Amplia-
tur nono, & cum hac declaratione esse intelligēda
dicta ab Angelo, in d.cons.71.tradit Cartar.d.tract.
cap.1.numero 344.& vbi mutatur causa agendi, &
mutatur finis, & non agitur de executione con-
tentorum in sententia, quod sententia, & res iudi-
ta nunquam obster, tradit latè Honded.cons.9.nu.
41. libro 1.

Quintò prætermisso effectu sententiæ, & solū do
probatione ex ea resultāte agendo, dato & nō con-
cesso, ex ea constare, Illustriss.D. Henricum in eius
contumacia ob assertum delictum fuisse cōdemna-
tum, tamen non sequitur, hodie ex ea probari deli-
ctum fuisse commissum, quia licet contumacia vi-
gore motus proprij Pij. I V. habetur pro confessio-
17 ne, tamen talis confessio dicitur ficta & quod vera
diceretur effici nō potuit. Bertax.cons.17.nu.8.lib.
1.Cart.d.tract.cap.1.nu.29.& cap.fin.nu.8.D.Fari-
nac.q.21.sub nu.97. Et confessio ficta non solū non
nocer hæredi quoad delicti probationē, l. etiinen,

ff. de penis. Bart. in l.1.nu.7.ff. de priuat.delict.sed
etiam inter easdem personas, quando iudiciū mu-
tatur, nihil operatur. Bart.in l.eius qui delatorem,
nu.5.ff.de iure Fisci, per text. quē perpetuò menti
tenendum esse dicit, in l.2.§ diuus, ff.eod. Bertaz.
d.consil.17.nu.5.lib.1. Cartar.d.tract.cap.nu.424.
Roland.consi.30.num.19.lib.2.

Sextò, & vltimò, licet dicta sententia probet con
demnationem, & pro ea instruenda opus nō esset
ostendere processum, & demonstrare, fuisse proba
18 tum delicti corpus vbi de ea exequenda cōtra con
demnatum ageretur, vt loqui videtur Const. Mar-
chiæ lib.4.c.26. in qua se fundat pars aduersa; ta-
men, quia hodie agitur non de ea exequenda, & a-
gitur non de persona condemnati, sed de eius præ-
tenso hærede, quod ex ea delicti probatio non re-
sulter probat ex traditis per Clarum, quæst. 86. in
fine. vbi vult quod si pater teneatur pro delicto fi-
lij, vigore Statuti, non teneatur si filius sit in contu
maciam condemnatus, & hoc ea ratione: quia ex
dicta contumacia filij, & ex dicta sententia contra
eum lata, non dicitur cōstare de delicto contra pa-
trem, ita tradit etiam Roland.consi.94.numer.19.
lib.3 Bursat.consi.169.lib.2.& consi.440.nume.5.
lib.4.Cartar.in d.tract.cap.1.num.297. & ex ficta
confessione numquam verè probari delictum tra-
dit ibidem Carar.post alios quos citat, num. 425.
versi.Decimus casus.

Vltimo loco de præfatis omnibus simul iunctis
agendo, ex eis presenti delicti corpus non probari,
citra omnem difficultatem dicendum est.
19 Primò, quia Regula illa: quæ non prosunt singu
la, multa iuuant, non procedit, quando, prout est in
præsenti, prout supra ostensum fuit, singula per se
considerata imperfecta sunt, Honded.alios citana
consi.102.num.83.libro 1.

Secundo, quia licet causa sit ciuilis, tamen ar-
dua est, & criminali æquiparatur. Maschard. Con-
clus. 34.nu.7 Bertax.consi.358.num.51.lib.2. & in
ea vti in causa criminali liquidissimæ probationes
requiruntur. l.sciant cuncti, C.de probat.c.ex litte-
20 ris, eod.tit.Afin.in pract.in princip.cap.6.num.19.
& plures presumptiones ad plenam probationē fa-
ciendam iungi non posfunt. Menoch. in tract. de
Præsumpt.lib.1.quæst.40.num.4.D.Farinac.quæst.
47.nu.64.& num.79.& famam etiam plenè proba-
tam, iunctam cum vno teste de visu, nō sufficere in
causa ciuili ad probandum delictum, tenuit Rota
decis.81.parte 1.in nouissimis.

Igitur, ex testibus non probantibus ob eorum de
fectus. ex fama non probata, ex sententia nulla, la-
ta ad alium finem, in contumacia, & in alio iudicio
& contra aliam personam, dum agitur de causa ci-
uili ardua, prætensum delicti corpus probatum
non fuisse concluditur.

Hector Felicius Aduocatus.

S V M M A R I V M.

1 *Corpus delicti non potest considerari in abstracto, sed
plenè probari debet, vbi agitur de sententia super eo
fundanda in causa Ciuili, num. 2.*

3 *Contra mortuum, & etiam stante præscriptione, su-
per delicto procedi non potest.*

4 *Causa materialis in iudicio consistit in his quæ dedu-
cuntur.*

5 *Probationes respiciunt factum in iudicio deductum, & numero 7.*

6 *Ius oritur ex facto.*

ALLEGAT. CLVI.

REVERENDISSIME Pater, Dubium datum, An scilicet constet de corpore delicti in casu, & ad effectum de quo agitur, non potest ioterpretari in abstracto debere quæri, an Angelus fuerit interfectus, vt postea videatur, an cõstet,
1 quod Illustrissimus Dominus Henricus illum occiderit, vel occidere fecerit, per glos. in l. 1. §. item illud, ff. ad Sillan. quia hodie non agitur de processu formando, contra prætensum delinquentem in caosa criminali, prout loquitur dicta Glossa, sed agitur de processu formato in causa ciuili, contra Illustrissimum Dominum Franciottum, non ad pœnam, sed ad infringendum eius legitimationem.

Quare licet io criminali dum quæritur in actu formandi processum, an constet de corpore delicti,
2 vt postea successiuè quæratur de delinquente, non tamen sic fieri posse, & fieri debere in præsenti iudicio ciuili, iam processu formato, dici debet; & quod sit dicendum agi an constet de corpore delicti, ad effectum, vt deinde quæratur de delinquente.

Quia si consideratur persona D. Henrici, inuestigatio ista an cõstet de corpore delicti, ad effectum quærendi an deliquerit, cessat omninò, tum, quia obstat præscriptio viginti annorum, l. quærelam
3 C. de fals. tum etiam, quia contra defunctum procedi non potest, neque criminaliter, neque ciuiliter, l. defuncto, ff. de pub. iudic. & si cessat hæc inuestigatio, certè dici non potest, dubium debere interpretari, an constet de corpore delicti, ad effectom videndi postea, an D. Henricus mortuus deliquerit.

Si vero consideretur persona Illustrissimi Domini Franciotti, prout verè considerari debet, cum præsens iudicium cum eo agatur, eo magis dicta interpretatio an constet de corpore delicti, ad effectum querendi postea quis deliquerit, fieri non potest: quia cum eo non agitur an deliquerit, sed agi-
4 tur solum de eius legitimatione infirmanda, & si hæc est causa deducta in iudicio, quæ materialis appellatur, vt per Marant. in Practica, in 2. parte principali, nu. 16. & 17. & si super ea est discutiendum, consideratis probationibus iam factis, vt deueniatur ad causæ expeditionem, nempè ad sententiam, quæ iudicij causa finalis nuncupatur, vt per eund. Marant. d. loco, nu. 32. vtrique apertissimè patet, verba illa in casu, & effectu de quo agitur esse intelligenda, videndum esse an constet de corpore delicti, in casu de quo agitur, nempè, ad infringendum dictam legitimationem, & ad effectũ de quo
5 agitur, nempè, ad hoc, vt deueniatur ad finem causæ, & ad sententiam, quæ pro fine in quolibet iudicio consideratur, causa enim finalis principaliter consideratur. Bald. in l. 1. nume. 17. C. de fals. caus. adiect. & finis ipse declarat qualiter res sit censenda, l. sed & si quis, §. r. ff de vsufr. cap. fraternitati, §. vlt. de frigid. & malefic Bald. consilio 272. col. 1. lib. 1. Et ita quod probationes respiciant factum in iudicio deductum pro victoria obtinẽda, declarat Glossa in Clem. Sępè, in vers. defensiones, de verb. signific. Abbas, in c. causam quæ, notabili primo, de testibus Marantha in Pract. versic. decimus actus, num. 13.

Et non potest considerari, in abstracto esse quærendum, an constet de corpore delicti, quia dum quæritor, an quod ab vna parte deductum fuerit probatum, non quæritur io abstracto, sed consideratur factum, & considerantur probationes, quia
6 ex facto ius oritur, vulgata l. si ex plagijs, §. in cliuo Capitolino, ff. ad leg. Aquil. & adeo ad factum attendi debet, vt dicant Doctores in causarum decisione, melius est videre processum, quam studere Digestis. Bursat. consi. 331. in princ. lib. 3. Simon de Pretis consi. 50. in princ.

Insuper talis consideratio, & talis interpretatio fieri non potest, quia pars aduersa, non dixit consta
7 re de corpore delicti, ad effectum docẽdi de delinquente, sed dixit Angelum occisum fuisse, & mandato D. Henrici, ad effectum infringendi legitimationem: ideo an hoc probauerit, ad hunc effectum videri debet, ad tradita in l. ei qui, ff. de probat.

Et in hoc, & ad hunc finem, quod hoc non probauerit, ex iam deductis in alijs informationibus apertissimè fuit demonstratum.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

VMMARIVM.

1 *Furtum committit, qui rem sibi commodatam vendit, & potest à domino recuperari rei vendicatione.*

Etiam à secundo bonæ fidei emptore, nu. 2.

3 *Venditio rei furtiuæ, si valet in præiudicium venditoris non valet in præiudicium domini.*

4 *Pretium à Domino emptori rei furtiuæ non debet restitui, & num. 5.*

ALLEGAT. CLVII.



XCELLENTISSIME Domine, Dominus Michael Falconius, qui vasa argentea
1 sibi commodata a D. Thoma Cortina vendidit, furtũ commisit, l. si vt certo, §. planè, & §. idemque ait, ff. commod. l. qui furtum, ff. de cond. furt. l. qui iumenta, & ibi Glos. ff. de furt. §. furtum autem, Instit. de oblig. quæ ex delict. nascunt. Menoch. de arbitrar. iud. Casu 298. in princ. D. Cabal. Resol. Crimin. Casu 36. nu. 4.

Ideo hodie D. Thomas, vt dicta vasa argentea sibi restituantur à Gabriele emptore, rei vendicatione proposita iustè petit, §. fin. Inst. de oblig. quæ ex delicto nascunt.

Neque se tueri potest Gabriel sub prætextu, quod sit emptor & possessor bonæ fidei, cum emerit non à fure, sed ab alio, qui prius à fure emerat, nam res vitio furti affecta fuit, §. furtiuæ quoque res, Inst. de vsur. & tam in primum, quam in secundum emptorem, cum suo vitio transitum fecit, l. vitia, vbi Bart. & cæteri, C. de acq. possess. ita vt vendicari possit, nisi adsit præscriptio triginta annorũ. Abb. in c. a. sub nu. 7. de præscript. Balb. in tract. de præscript. parte 2. tertiæ partis, vers. duodecimo, sub nu. 6. fol. 143.

Etiam

Etiam non potest ad sui fauorem allegare, quod venditio sibi facta à primo emptore de re aliena
3 valuerit; Quia respondetur, valuisse in præiudiciũ venditoris, sed non in præiudicium D. Thomæ domini vasorum. Ita respondit Bald. in l. Mater, nu. 2. C. de rei vendic.

Quod etiam sibi pretium restituatur a D. Thoma prætendere non potest, licet sit emptor, & possessor bonæ fidei, solum enim docendo à quo emer-
4 rit, & docendo de eius bona fide, potest prætendere non teneri pęna aliqua, vti præiẽsus receptator rerum furtiuatum, sed non potest prætendere, vt sibi precium restituatur, l. inciuile, C. de furt. Aufrer. ad Capell. Tolos. decis. 151.

Et ita quod a bonæ fidei possessore, si a rei dñi no conueniatur rei vendicatione, non posse proponi, quod sibi precium restituatur, notat Bald. in d. l. mater, per illum text. in 3. notabili, & in l. si man-
5 cipium, in Sum. C. de rei vendic. Et res furatas esse restituendas sine precio, etiam si fine furto fuerint translatæ in alias personas, tradit Mandel. cons. 84. num. 2. & post eum Baiard. ad Clarum, §. furtum, num. 106.

Hector Felicius, Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Emptio non potest præsumi ex dictis inter partes de quibus non constat.*
2 *Confessio inter duos, & in alio indicio, non probat. Emptio, ad hoc vt probetur, testes debent deponere, de gestis, ex quibus ea resultet; & non sufficit si dicant emptionem fuisse contractam.*
3 *Permutatio & Emptio in quibus differant.*
5 *Permutatio censetur contracta, etiam si ab vno fuit data res, & pecunia.*
5 *Aestimatio facta ad effectum agnoscendi rei valorem in permutatione non facit emptionem.*

ALLEGAT. CXLVIII.

REVERENDE Pater. Cum, vt præsupponitur in facto, non constet an inter Gasparem & Mathiã fuerit conuentum de pretio, & an verè intentionem habuerint contrahendi venditionem, cessant ea omnia quæ in iure allegantur ad ostendendum ex eis probari venditionem, & non permutationem fuisse contractam, ad tradita in vulgar. l. si ex plagijs, §. in cliuo Capitolino, ff. ad legem Aquil.

Probatioque desumi non potest ex Gasparis furis confessione, dicentis (li vẽdetti bene vno gioiello) quia inter duos, & in alio iudicio nihil operatur, l. 2. §. diuus, ff. de iure fisci. Et quia agitur de probando contractu, & sic de eo quod in iure consistit, dum actus nõ refert ex quibus necessario em-
2 ptio resultet, eam probari non dicitur, dum simpliciter dicit (li vendetti.) Castr. cons. 73. nu. 4. lib. 2. Mascard. Conclus. 1309. in fine. Et faciunt tradita per Crauett. cons. 29. num. 2. lib. 1. dum asserit confessionem, iuris dispositionem mutare non posse, per text. in l. ornamentorum, ff. de auro & argento legato.

Et cum verè constet ab vno torquẽ, ab alio margaritam fuisse datam, & in hac parte de facti veritate appareat, ab ea non recedendo, permutationem fuisse contractam dicendum est, Nam in ven-
3 ditione constat, quis venditor, & quis emptor fuerit; & alia est persona emptoris, alia persona venditoris; & ab vno datur res ab alio pretium; in permutatione vero, quilibet dicitur permutator & quilibet dat rem, vt habetur expresse in l. 1. in princ. ff. de rerum permutat.

Si etiam adesset dubitatio, quod inter eos actũ & dictum fuisset in dubio contractum innominatum & sic permutationem, & non venditionem initam fuisse cẽsetur, etiam si ex parte vnius fuisset
4 data res & pecunia. Bart. in d. l. 1. sub num. 7. ff. de rerum permuta. Tiraq. de retractu consangu. §. 30. Glos. 1. num. 36. & seq. Menoch. in Tract. de præsumpt. lib. 3. præs. 39. Et hoc in præsenti non habet difficultatem dum constet pecuniæ quantitatem modicam fuisse, & torquem cum ea datum fuisse maioris æstimationis, argumento l. quæritur hermaphroditum. ff. de statu homin. Ias. in d. l. 1. nu. 11. ff. de rerum permutat.

In prætensa æstimatione de rebus factis, vt ex ea censeatur contracta emptio & venditio fundamentum fieri non potest, tum quia eam factam fuisse
5 vt præsupponitur non apparet: tum etiam, quia si fuit inter eos dictum, quanti essent res æstimandę, id dictum fuit ad effectum supplendi in pecunia pro re minoris valoris, & æstimatio vbi fit ad effectum cognoscendi verum valorem, emptionem, & venditionem non operatur, Bal. in l. 1. num. 28. pro soc. Socin. in cons. 24. num. 18. & num. 34. lib. 1. Et ita propriè, quod si facta rerum hinc inde datarum æstimatione, vnus dando rem vilioris pretij, si suppleat in pecunia, dicatur cõtracta permutatio, loquitur Ias. in d. l. fi. quia non consideratur rerum valore inter partes, certè talis suppletio in pecunia fieri non possit.

Igitur cum permutatio contracta fuerit, & cum cessent ea quæ de venditione dicuntur, Mathię, vt in alia informatione deductũ fuit, licere suam torquem & repetere posse dicendum est, Dec. consilio 186. lib. 1.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Permutatio dicitur contractu datis hinc inde rebus & etiam pecuniarum quantitate, pro adæquatione.*
2 *Furtum committitur à permutante rem sibi datam ad vendendam.*
3 *Dominium in contractu permutationis non transfertur ab vna parte, si non transferatur ab altera parte.*
4 *Rei vendicatio pro re furata datur contra titulo possidentem, & nu. 5.*
6 *Datur etiam condictio ob causam, quia est personalis in rem scripta.*

dicitur;& non entia effectum absolutionis,seu con demnationis operari non possunt, regula est vulgatissima, in l. eius qui in prouincia, ff. si certum petar.

Quare,cum hodie conueniens sit, dicta sententia
5 non obstante,quod contra omnes prætensos delinquentes procedatur,ne impuniti de grauissimo delicto remaneant, instatur pro alterius Iudicis deputatione,quia siue bene siue malè iudicauerit,eius iurisdictio expirauit,l.iudex, ff. de re iudic. & l. si vt proponis, la prima, C. quomodo & quando iudex.

Et quatenus instarent rei, ab eodem Iudice saltem noua ei facultate concessa causam debere
6 à principio inchoari, & expediri, hoc eis concedi non debere dicitur: quia, vti suspectus recusatur, prout recusari potest, c.si quis contra clericum, & ibi Abb. & cæteri,de foro competen. & recusationis Iudicis materiam esse fauorabilem, & quamlibet leuem causam sufficere ad iudicem recusandū, tenet Rota decis.93. nume.primo, parte prima,& Abb. in cap.causam quæ,il secundo, de iudic. dicit ex omni causa iudicem posse recusari per quam
7 verisimiliter præsumatur inclinare in fauorem alterius partis.

Et proponitur breuiter constare non solum de verisimili, sed de verissima causa seu potius causis suspitionis, dum apparet procedere noluisse contra omnes de delicto imputatos, Decretum publicationis processus reuocasse, & eius copiam denegasse, querelatores audire noluisse, & eis terminum ad eorum incumbentia probandum non assignasse. Considerari etiam potest quod circa ea quæ fecit,non sit mutaturus voluntatem. Capyc. decis. 146. & quod redditur suspectus ex eo solo, quia à reis nominatur,l.obseruandum,vbi Bald.ff. de iudic. Marant.in Practica, vers. Et quandoque appellatur,num.53.

Merito, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Querela sola sufficit ad inquirendum contra fures, si de furto remanserunt vestigia, & appareat de fractura loci vbi corpora sanctorum furata custodiebantur,nu.2.& 3.*

4 *Fractura loci probata,qua res in loco fracto reperirentur probatur per iuramentum etiam ad torquendum.*

5 *Corpora sanctorum, quod essent in loco diruto contra prætensos fures, probatur per coniecturas, & præsumptiones in antiquis,& cum sit res difficilis probationis, num.6.*

7 *Fama, & longa hominum, & tenax memoria probant corpora sanctorum in loco aliquo reperiri.*

8 *Historiarum libri probant etiam si loquatur per verba enunciatiua.*

9 *Scriptura corpora sanctorum in loco aliquo recondita reperiri si sit antiqua probat, maximè si in aliquibus sit verificata.*

10 *Scriptura antiqua de cuius approbatione constat probat; maximè si ex contentis in ea, circa venerationem sanctorum, si vera non essent homines deciperentur,nu. 11.*

12 *Identitas rei furatæ quod sit probanda qualiter intelligatur.*

13 *Corpora sanctorum si surripiantur de loco vbi custodiebantur,committitur furtum.*

Delictum sepulchri violati.

Sacrilegium, & Simonia,numero 14. In quibus ob eorum grauitatem sufficiunt leuiores probationes,numero 15.

ALLEGAT. CLXI.



FVRTI delictum an dicatur probatum ad effectum agendi contra prætensos delinquentes,dupliciter considerari solet.

1 Primò, an sine fractura fuerit factum,& sic de eo nulla remanserint vestigia.

Secundo, an cum fractura fuerit factum,& si de ad vestigia remanserint.Clar.quæst.4.vers. scias tamen.

Primo modo si furtum factum consideretur, nempè,quod sine fractura factum fuerit, quod Iudex statim habita querela,contra prætensos delin
2 quentes procedere possit,ea ratione quia aliàs multa furta remanerent impunita; & ita sine difficultate obseruari tradit Clarus, d. quæstione quarta, vers. scias tamen, in fine. Et licet ab eo recedat quoad torquendum. Farinac. quæstione secunda, numero decimotertio, cum eo tamen conuenit quoad inquisitionem, vt videre licet sub numero decimoquinto,vbi apposita distinctione docet quæ sint sufficientia indicia ad inquirendum,& quę ad torquendum.

Secundo modo,si furtum consideretur prout in præsenti considerari debet, dum in facto mihi tradito proponitur constare de fractura,& demolitione loci,vbi corpora Sanctorum Iob, Tobiæ,Tobyni. & Sarræ conseruabantur, & quod amplius in
3 loco præfato non reperiuntur, de delicto contra prætensos delinquentes ad effectum inquirendi sufficienter constare dicendum est. Si enim vbi non adest fractura sufficit sola querela, certè dum adest etiam fractura, multo magis posse inquiri contra assertos delinquentes dicendum est, Ita, quod querela,& fractura magis operentur,& sufficiant ad probandum furtum, tradit Riminald. sen. consilio secundo,numero tertio, in fine, libro primo, & fracturam sufficere ad probandum furtum tradit Bart.in l.si quis ex argentarijs.§.finali, & in l.fin.in princip.propè finem.ff. de eden.& de communi opinione testatur Grat us, consil.94. numero 13.lib.secundo,Farinac. d. quæstione secunda, num.19.

Et si replicaretur non fuisse probatum furtum, quia non constat quod corpora dictorum Sanctorum adessent,vbi dicta fractura, & demolitio facta reperitur.

4 Facillimè respondere posset ad effectum inquirendi, prout loquitur sufficere, vt supra dictum fuit, & ideo videmus, quod constito solummodo de

de fractura capsæ, seu alterius rei proceditur contra prætensum fractorem, non constito quid in ea reperiretur, & contra eum repertom esse talem, admittitur postea probatio, etiam per iuramentum quãdo ei locus esse potest super rebus quæ in capsa fracta reperirentur, latè Plot. ad l. si quando, num. 691. C. Vnde vi. Si enim esset necesse prius stante fractura docere de rebus quæ in loco fracto reperiebantur, certè non posset habere locum dicta opinio, quod posset inquiri de fractore, & contra eum postmodum probari res quę in loco fracto reperiebantur, & esset destruere communem obseruantiam.

Quatenus etiam ad effectum inquirendi contra prætensos fures probandum esset in loco fracto, & diruto prius recondita fuisse dicta corpora Sãctorum, facilè id probatum fuisse ostendi potest: Nam
5 quia agitur de re antiquissima, nempè de repositione dictorum corporum facta in dicto loco de anno. 1236. non requiruntur plenæ probationes, sed sufficiunt etiam coniecturæ & præsumptiones. Castr. cons. 164. colum. 1. lib. 2. Anchar. cons. 310. & cons. vltimo, Alex. cons. 187. nu. 3. lib. 2. Paris. cons. 104. num. 42. & seq. lib. 1. Menoch. de arbitr. iudic. Casu 115. num. 3. Quia etiam agitur de corporibus
6 Sanctorum quæ non debent extra capsam ostendi, c. finali, & ibi Abb. de reliqu. & venerat. Sanctor. agi dicitur de re difficilis probationis; Similiter plenæ non requiruntur probationes, sed sufficiũt coniecturæ, & præsumptiones, & in omni furto agi de re difficilis probationis, & ideo in eo sufficere coniecturas, & præsumptiones ad inquirendum & torquendum, post citatos ab eis, tradunt Gabriel. tit. de malefic. Conclus. 17. in fine. Beccius cons. 70. num. 11. Hondedens, cons. 90. nu. 17. Farinac. q. 2. num. 15.

Et in præsenti non deficiunt coniecturæ, & præsumptiones, immo concludentissimæ probationes ad ostendendum quod dicta corpora in loco præfato diruto reperirentur.

7 Primò adest fama, cum ab omnibus publicè, & palàm in Ciuitate Ticinensi semper dictum fuerit, dicta corpora in dicto loco recondita custodiri; Nam famam res antiquas probare & quod alio modo probari vix possint, probat Vasquius controuer. Illustr. lib. 2. cap. 84. num. 14. & seq. & quod longa & tenax populi memoria pro veritate habeatur, tradit Bald. cons. 84. num. 2. lib. 1. Tiraq. in tractat. de Præscripr. §. 1. Gloss. 4. vers. 26. Vasq. controuers. illustr. lib. 2. cap. 63. nu. 9.

Secundò adest testimonium Guallæ & Breuentani, qui in hac parte concordes scribunt in eorum
8 historijs, approbatis ab omnibus, in Ciuitate Ticinensi dicta corpora Sanctorum à Rotario Rege fuisse reposita in Ecclesia Sancti Ioannis ab ipso constructa. Historicis enim fides adhibetur, etiam si loquantur per verba enunciatiua, Milleus in suo Repertor. in vers. scriptura, in vltimo vers. Felin. in c. ex parte, num. 49. de Rescript. qui quid aliter teneat malè allegatur à Mascardo Conclus. 283. nu. 9. Decian. cons. 21. num. 29. lib. 1. & cons. 19. num. 80. lib. 3.

Tertiò, adest probatio resultans ex antiquissima scriptura, reperta in archiuo notariorum Ciuitatis præfatæ, in qua asseritur quod dicta corpora in dicta Ecclesia Sancti Ioannis & in dicto loco diruto,
9 & demolito recondita fuerunt. Nam reperta in dicto archiuo plenè probant, Auth. Ad hæc, & ibi Glos. & Bart. C. de fide instr. Gabriel. tit. de probat. Conclus. 5. & eo magis ei fides adhibenda venit, quia aliqua de contentis in ea hodie plenè verificata apparent, ad tradita per Glos. & Doctor. in l. 2. C. de non numerata pecunia, Castrens. cons. 301. lib. 1. Crauet. cons. 158. num. 6. & cons. 198. num. 6. lib. 1.

Quartò, adest etiam scriptura antiquissima in carta pergamena quæ publicè & palam semper tenta fuit, & modo retinetur appensa in dicta Ecclesia
10 ad demonstrandum quæ corpora Sanctorum in ea reperiuntur, & in specie cõtinet dicta corpora Sanctorum in loco demolito reposita reperiri. Nam cum fuerit approbata à Præposito, & a ceteris ante eum ad significandum quæ corpora sanctorum in dicta Ecclesia reperiuntur, & in dicto loco ab eis demolito, certè quod plenè probet stante eius antiquissimo vsu & antiquissima approbatione dicendum est, Cinus inter consilia Baldi, cons. 400. lib. 4. Bald. cons. 402. lib. 5. Alex. cons. 138. sub num. 5. lib. 1. Crauet. de Antiquit. tempor. p. 1. num. 199. Bertaz. cons. 147. num. 14 lib. 1. & consil. 451. num. 13. lib. 2. & eo magis fides dictæ scripturæ augetur:
11 quia in hac materia, reliquiarum sanctorum Prælati non debent permittere, quod accedentes ad eorum Ecclesias, varijs figmentis aut falsis documentis decipiantur, vt habetur in c. fin. de reliq. & venerat. Sanctorum.

Neque prædictis obstat dicere, probari debere corporum identitatem super quibus furtum fuisse commissum asseritur, vt per Crauet. in consil. 244.
12 in princip. lib. 2. in cuius dictis, vt audio, fit maximum fundamentum. Nã facilè respondetur, quod in casu suo Crauetta, ideo proponit dominium, & identitatem pecuniarum debuisse probari, quia aliàs furtum prætensum commissum dici non poterat, cũ esset possibile quod ille pecunias de quibus agebatur non habuisset, & si aliter loqueretur, malè & perperam loqueretur cum furtum cõmittatur etiam de re cuius dominus ignoratur, l. falsus, §. qui alienam, vbi Bart. ff. de furtis. Alex. cons. 23. lib. 6. Felin. in c. audiris, sub nu. 28. de præscript. & de identitate probanda etiam in cęteris casibus, malè loqueretur, cum vt supra dixi, constito de fractura, possit contra prætensum furem inquisitio formari, & possit postmodum rerũ furatarum identitas probari. Et eius dicta nullo modo faciunt ad præsentem casum: quia verè constat de loco demolito, & quæ corpora sanctorum in indiuiduo ibidem reposita custodirentur.

Prædictis etiam ex abundanti addi potest, citra omnem difficultatem contra prætensos delinquentes inquiri & procedi posse, stantibus supradictis
13 probationibus, quia non solum agitur de furto, sed etiam de sepulchro violato, iuxta tradita in l. 1. ff. & C. de sepulch. violat. Decia. in tract. crimin. lib. 6. cap. 42. & cap. 43. Farinac. quæst. 20. num. 105. & de sacrilegio, l. 3. vbi Bald. C. de Sacrosanct. Ec-
14 cles. & de crimine Simoniæ Menoch. de arbitr. iudic. Casu 488. in fine Summa Anton. part. 3. tit. 12. cap. 8. in princip. Summa Tabiena, in ver. Reliquiæ in princ. Graffius in suis Decisionibus. p. 2. libro 2. cap. 14. nu. 3.

15 In quibus delictis propter eorum grauitatem, & quæ in occulto committi solent, sufficiunt leuiores probationes, & leuiores præsumptiones, Crauet. cons. 122. nu. 8. lib. 1. Decius. cons. 342. num. 3. lib. 2. Decianus. tract. crimin. lib. 5. cap. 85. nu. 6. & c. 86. nu. 6. & lib. 6. cap. 31. & cap. 40.

Hector Felicius Aduocatus.

S V M-

SVMMARIVM.

1 *Furtum factum fuiße non probatur ex lamentatione quæ statim non fuit facta.*

2 *Furtum factum fuiſſe ex ſola querela ad effectum torquendi non probatur.*

3 *Fractura vt probet furtum, probari debet quod res quæ furatæ dicuntur, in loco fracto reperirentur.*

4 *Fur ex ſola partis quærela torqueri non debet, etiam de conſuetudine.*

5 *Accuſare qui differt, cenſetur poſtea ſi accuſet, id calumnioſè facere, maximè ſi prætenſum furem retinuit ad eius ſeruitia.*

6 *Adminiſtrator non præſumitur ditatus de rebus adminiſtratis, ſed aliundè ex ſua induſtria.*

7 *Librum conficere non tenetur ille, qui non tenetur reddere rationem.*

8 *Libros pro memoria conficere non tenetur ille, qui non eſt obligatus reddere rationem, & confectum non tenetur edere, ſed illum poteſt comburere ea lacerare.*

9 *Mendacium non facit indicium, ſi non ſit circa ſubſtantialia, & concurrant alia adminicula.*

10 *Impuberis teſtimonio non creditur.*

11 *Fama bona multum operatur ad defenſam.*

12 *Verisimilitudo maximè attendenda ad furis excuſationem.*

ALLEGAT. CLXII.



1 ILLVSTRISSIME Domine. Licet furtum eſt domeſticum, & de eo non remaneant veſtigia, non eſt verum in præſenti, inferri poſſe ex ſola partis lamentatione, & querela, cõſtare de corpore delicti.

Nam id quod Doctores de lamentatione dicũt, procedit quando de lamentatione ſeu acclamatione conſtet, facta tempore commiſſi delicti, & non procedunt quando, prout eſt in pręſenti, de ea non conſtat, vel de ea conſtat poſt tempus in quo furtum commiſſum fuiſſe prætenditur, Natta, conſilio 407. numero quinto, & numero ſexto, libro ſecundo.

Et quod ex ſola partis querela ad effectum torquendi conſtet de corpore delicti, vt ex aduerſo
ſimiliter prætenditur, verum non eſt, ita, quod non
præcedentibus acclamationibus, & lamentationi-
2 bus, querelam ſolam facere indicium, falſiſſimum
ſit, tradit Natta dicto conſilio 407. numero ſexto,
libro 2.

Furtum etiam non probati per acclamationes,
& etiam ſi capſę fractæ repeniantur, niſi probetur
quod res erant in loco, vbi furtum factum fuiſſe
3 dicitur, tradit Marſ. conſilio octauo, columna ſe-
cunda, Roland. conſilio quinquageſimoprimo, nu-
mero decimoſeptimo, & decimooctauo, libro pri-
mo, Maſcard. Concl. 829. numero quarto, Farinac.
quæſtione 2. ſub numero 14. vbi de communi opinione teſtatur.

Et ea quæ dicuntur de ſuſpecto de furto, poſſe
de conſuetudine torqueri, ſola præcedente partis
querela, non aliter cõſtito de ipſo corpore delicti,
vera non ſunt, & quod iuſti Iudices, & qui conſide
rate procedunt, neminem ponunt ad torturam, ni-
ſi aliter quam ex querela partis conſtet de delicto,
4 tradit Clar. quæſtio. 64. verſ. debet autem, Maſcar.
concluſ. 830. numero ſeptimo, in fine. Do. Farinac.
dicta quæſtione ſecunda, ſub numero decimoſex-
to, vbi dicit, quod eſſet abſurdiſſimum ſi ex quere-
la partis, ſumeretur indicium ad torturam.

Vera etiam iſta dicta de pręrenſa conſuetudine, non ſunt in præſenti, quia Dom. Ioan. Baptiſta, vt prætenditur non eſt de aſſerto furto ſuſpectus, & indicratus.

Primum enim indicium ex querela deſumptum vt dixi, nullius eſt momenti; & neque etiam facit indicium ad inquirendum Do. Farinac. quæſtione quadrageſimaſexta, numero 96.

Immò quia licet aduerſarius notitiam haberet,
quod Dom. Ioa. Baptiſta, contrahebat officiorum
ſocietates, & faciebat noua inſtrumenta, tamen
eum retinebat in apotheca, pręſumendum eſt, eius
5 accuſationem eſſe doloſam, & calumnioſam. Ita
videmus, ſi accuſatio differatur poſt damnum præ
tenſum receptum, calumnioſam, & doloſam præ-
ſumi, vt per Dominum Farinac. dicta quæſtio. qua-
drageſimaſexta, numero 103. multo enim magis
iſtam dolo, & per calumniam cenſeri debet fuiſſe
factam, com non ſolum aduerſarius accuſare diſtu
lerit, ſed etiam Dom. Ioan. Baptiſtam in apotheca
retinuerit.

Secundum indicium, & tertium deſumptum ex ſocietatib. officiorum, & ex veſtimentis factis, ſatis remouetur: quia pro eius probatione nihil allegatur, & erubeſcimus ſine lege loqui, l. illã, C. de collat. & tollitur, quia ſatis demonſtratum fuit, vnde potuerit Dominus Ioan. Baptiſta dictas pecunias habere.

6 Tandem tollitur: quia quæſita ab adminiſtra-
tore, non præſumuntur quæſita de rebus admini-
ſtratis, ſed aliundè, & ex propria induſtria, l. ſi de-
functus, C. arbitr. tut. & eſt communis opinio. Dec.
conſilio 6. numero primo, libro primo, Clar. quæ-
ſtione 68. verſ. officialis. Menoch. in tract. de Præ-
ſumpt. libro 3. præſump. 52. numero quarto, & nu-
mero octauo, in fine, & præſ. 28. numero decimo,
libro 6.

Quartum indicium deſumptum ex retentione meretricis, & ex alimentis ei præſtitis remouetur: quia de eo non conſtat in facto, & quia, vt ſupra maximè dictum fuit, dici poteſt expendiſſe de ſuo, & non de alieno.

Quintum indicium deſumptum ex aſſertis mercibus venditijs, non annotatis in libro, remouetur: quia non conſtat, de quo libro loquatur aduerſarius, & non conſtat quod dictus liber in apotheca reperiatur, & quod in eo dictæ merces non ſint annotatæ, & quod eas Dominus Ioan. Baptiſta in aſſerto libro annotare eſſet obligatus, nam qui ſe fundat in præſuppoſitis ne ſuccumbat, ea ſemper probare tenetur, Gloſs. in l. mancipia, C. de ſeru. fugit.

Et dicendum eſt conſtare, quod Dom. Io. Bapti-
7 ſta de rebus ab eo venditis nõ tenebatur ſcripturã
& librum conficere; quia non erat obligatus red-
dere rationem, ſed eius fidei erat commiſſum ſim-
pliciter, vt poſſet vendere, & pecunias in capſa po
nere,

nere,& qui non est obligatus reddere rationem,librũ & scripturam aliquã non tenetur conficere,& ex non confectione in eo dolus non præsumitur, Signorol.consilio 110. numero decimoquinto,Faciunt tradita per Alexand.in consil. 47. numero 4 libro 1.

Et ex scriptura,vt prætenditur non facta pro memoria,in libro nuncupato il stracciafoglio, de rebus venditis ad credentiam, similiter dolus argui non potest, quia scriptura quæ fit in libro pro memoria,potest omitti, cum non debeat fieri ex obligatione, vt iam dixi,& patet ex eo, quia mercato-
8 res edere tenentur libros, quos conficere sunt obligati,sed edere librum factum pro memoria,& non ex obligatione non tenentur,Bald. consil. 449. numero decimo,libro 3. immò, quia nulla in eis adest obligatio libros præfatos conficiendi, & retinendi,possunt etiam eos lacerare, & comburere, Bald.consilio 323. nu.1.lib.4.

Cumque testis ille qui videtur deponere de rebus venditis non annotatis in stracciafoglio,dicat etiam de pretio soluto Dom.Ioan.Baptistę,non est vlterius de scriptura non facta perquirẽdum, cum ei afferenti de rebus venditis, & de pretio exacto, & posito in capsa, absque alia scriptura credendum sit.

Sextum indicium desumptum ex prætensis mẽdacijs remouetur: quia circa quæ consistunt præ-
9 tensa mendacia,non aperitur,& non apparent, & mendacium non facere indicium si non sit circa substantialia delicti, & si non concurrant alia adminicula explicat Dom.Farinac. quæstione 52.numero 11.

Vltimo loco,ea quæ dicuntur de impuberis testimonio,tolluntur: quia dato,quod aliqualiter sit ei credendum,tamen non dicitur integer testis,Monticel.in eius repert.in ver. minor, & in præsenti nihil probat: quia non concludit quid factum fuerit de asserris tibialibus,an fuerint vendita,& quid de earum pretio factũ fuerit, possibile est enim, quod
10 vẽdita fuerint, & quod pretium fuerit positum in capsa, & probationes per necesse concludere debent,l.non hic,C.Vnde legit.

Et bona fama ipsius Dom. Ioan. Baptistæ valde
11 operatur ad elidendum si quæ contra ipsum adessent indicia. Honded. consilio 101. numero trigesimooctauo,lib.1.

Et est considerandum penitus inuerisimile esse, quod scuta bis mille fuerint ex apotheca aduersa-
12 rio derobata,attenta mediocri mercium quantitate,quam in ea retinere solitus est,& verisimilitudinem esse multum considerandam tradit Dom. Farinac. dicta quæstione secunda, numero decimosexto,in princip.Crauet.consilio septuagesimotertio,in fine,libro primo, Rimin. iun. 407. numero decimooctauo,lib.4.

Et videantur ea quæ tradita fuerunt in alijs informationibus.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Inimico etiam præsumpto nulla fides est adhibenda.*
2 *Inuerisimilitudo excludit præsumptionem mandati ad delictum, & multa inuerisimilitudines enumerantur.*
3 *Mandatarij dictum in tortura non facit indicium si sine indicijs tortus fuit.*
4 *Insanus non probat,neque vt testis, neque vt socius criminis.*
5 *Insania arbitrio iudicis probatur ex dictis,& factis, 6.7.& 8.*
8 *Insania arbitrio iudicis probatur signis, & coniecturis iudicis arbitrio.*
Et per testes singulares
9 *Insania probatur per actus,& sermones qua homini sanæ mentis non conueniunt.*
10 *Insanus etiam aliquando profert verba conuenientia hominis sanæ mentis,& etiam hoc faciunt quadam animalia irrationalia.*
11 *Fatuus reputatur ille,qui semifatuus.*
12 *Insania ad defensam probatur imperfectis probationibus.*
13 *Insanus non potest dici deliquisse tempore quo habebat dilucida interualla,si de eius insania constat ante delictum,in delicto,& post delictum.*
14 *Mandatarius si in aliquibus detegitur falsarius, & periurus, contra mandantem non facit indicium.*
15 *Mandatarius qui patitur plures defectus, non facit indicium contra mandantem, etiam tortus, & concurrentibus adminiculis.*
Etiam si agatur de criminibus exceptis,& difficilis probationis.
Et Baiardo asserenti contrarium obseruari de consuetudine non est credendum, nu.16.

ALLEGAT. CLXIII.



PATER Reuerende, Mandatum à Dom. Ioan. Iacobo Pardonio fuisse datum Archangelo Fabrio, quod deosculari deberet Dom. Antiliam vxorem Dom. Aurelij Tebaldeschi, ex ipsius Archangeli depositione non probatur: & ex ea etiam neque indicium resultat sufficiens ad torturam.

Primò, quia Archangelo dictum fuerat, quod Dom. Ioan. Iacobus procurabat donationem sibi fieri ab Eugenia ipsius amita de quadam domo, quæ post mortem Eugeniæ ad Archangelum deuenire debebat,& quod ipse Dom.Io.Iacobus rem habebat cum dicta eius amita.

1 Nam ex his causis credendum est, quod odio prosequeretur Dom. Iacobum, & sic dicendum esse,ei vti inimico, etiam præsumpto, nullam fidem esse adhibendam, Mascard.Conclus. 1046.numero quarto,Gramm.qui loquitur de socio criminis,cons.38.num.15.Rimin.iun.cons.114.num.22.& seq.lib.2.Hond.consil.100.nume.26.& sequen. lib.primo.

Secundò,quia deponit multa inuerisimilia:nam dicit dictum mandatum sibi fuisse à Dom. Io. Iacobo datum in platea publica, & hoc non est ve-
2 risimile, & dicit etiam in platea publica, & circa meridiem dum iuit ad exequendum prætensum

sum mandatum; fuisse à Domino Iacobo associa-
tum, & hoc similiter non est verisimile, & est
inueresimile etiam, quod Dominus Ioann. Iaco-
bus qui valde amicus erat Dom. Aurelij, tale man
datum dederit, & quod illud dederit Archangelo,
qui erat male de eo satisfactus ob dictam do-
nationem, & quia sibi dictum fuerat, quod rem ha
buerat cum dicta Do. Eugenia eius amita, & quod
tale mandatum dederit exequendum in meridie,
& nulla prius facta diligentia, an domi Do. Aure-
lius reperiretur, nam quia maximè verisimilitudo
in materia probationis est attendenda, capit. quia
verisimile, de præsumption. ideò ei inuerisimilia
dicenti, penitus non est credendum, vt latè de so-
cio criminis probat Do. Fariuac. quæstio. 43. nu-
mero 177.

Tertiò, quia de mandante fuit interrogatus, &
tortus, licet ageretur de delicto, quod sine man-
dante commissum præsumi deberet, immo consta-
ret fuisse commissum sola voluntate delinquentis,
3 & proprij amoris impulsu, vt patet ex verbis prola
tis ab Archangelo relatis ab Antilia, & ab eius Nu-
trice.

Nam ex dicto mandatarij sic interrogati, & tor-
ti, sine indicijs, quod nullum resultet indicium, tra
dit Do. Farinac. quæstio. 44. sub numero primo, &
numero 13.

Quartò, quia constat de eius insania, & fatuita-
te, quæ cum faciat, vt testes omninò à testificao-
4 do repellantur. Farinac. quæstione sexagesimapri-
ma, num. 4.

Ita, quod operentur, ne socio criminis fides ad-
hibeatur, cum non possit probare vti socius crimi-
nis, qui non probat vti testis, dici debet. Hon-
ded. consilio 200. numero vigesimoptimo, libro
primo.

Quod autem fuerit probata eius insania, & fa-
tuitas constare dicitur ex dictis, & gestis ab eo an
te delictum, in ipso delicto, & post delictum.

Nam ante delictum probatum fuit eum dixisse,
quod quando in platea deambulabat, non erat
opus quod alij nobiles illuc accederent, quia no-
5 bilior eo nemo reperiebatur; & quibusdem paupe
ribus mulieribus solitis colligere spicas in agris,
quod spicas præfatas colligere deberent, quia de
illis erant obligatæ ei soluere tributum, & fuit pro
batum, quod lacrymans, & genuflexus in terra a
quibusdam ciuibus veniam petijt sine vlla causa,
& occasione, & interrogatus ab eis cur sic faceret
respondisse, quia, vt sic faciam mihi mandauit San
ctissima Virgo Carmelitana, & iterum à medico
interrogatus, an aliquid mali haberet, manu tacto
pectore respondit sentire ibidem morbum quen-
dam adesse, & dicti homines iudicantes eum insa-
nia laborare, hæc medico narrauerunt, vt quate-
nus opus esset in tempore medelam adhiberet, &
medico respondenti, quod medicamenta præpara
re non potuisset ob ipsius Archangeli paupertatem
dixisse esse paratos soluere medicamenta cum pe-
cunijs proprijs.

In delicto dicitur fuissa probatum constare
de eius fatuitate, & insania, ex verbis insul-
sis, quibus vsus fuit cum dicta muliere, quan-
do ad eam accessit, & ex insulso modo quo
vsus fuit secum tractando, & quia ad eam ac-
cessit sine armis circa meridiem, & præsente
6 nutrice, & nulla adhibita diligentia, an domi ad-
essent eius maritus, immo eo domi existente, &
nihil cogitans de his quæ post factum euenire po-
tuissent, & quod se periculo vitę euidentissimè sub
mittebat.

Post delictum dicitur constare eius insaniam,
& fatuitatem fuisse probatam, dum postquam
7 prima vice intrauerat in domum dictæ mulieris,
& cum eam fuerat allocutus, non cogitauit,
quod ab eius marito facilè potuisset offendi, im-
mo iterum redijt ad domum præfatam, & dum
vltima vice non procurauit aufugere, & non
conferre se in locum tutum, sed statim se contulit
ad domum Eugeniæ eius amitæ, & ad domum
Francisci Leggij vbi fuit captus, & dum existens
in domo Eugeniæ, modo iacebat, modo saltabat
modo plorabat, & modo ridebat.

Et dum captus, & coram Iudice adductus, iura-
re & respondere recusando, sic taciturnus grauem
sustinuit torturam, & demum in carceribus re-
positus vocauit custodem, & dixit, quod vole-
bat iurare, & loqui, & adductus coram Iudice in-
terrogatus, quare iurare, & loqui recusauerat, in-
fulsè respondit, quia impedimentum habebat in
gutture, & quia ignorabat quid importaret iura-
mentum.

Et dum etiam iterum examinatus non præcisè
respondebat de quibusdam leuibus interrogatus,
etiam grauem torturam sustinuit.

Et quia an hæc omnia insaniam denotent, &
dementiam Iudicis arbitrio iudicandum relinqui-
tur. Rota diuersor. parte secunda, decisione cen-
tesimauigesimanona, in fine. certè, quod talia iu-
8 dicanda sint affirmandum esse dicitur, quia de-
mentia, & insania, cum aliàs probari non possunt
probantur signis, & coniecturis. Mascard. Con-
clusione octingentesimauigesimaquarta, numero
primo, & secundo, Farinac. quæstione nonagesi-
maquarta, numero quinquagesimo, & signa, & con
iecturæ possunt probari per testes, etiam singula-
res. Bertrand. consilio quadragesimooctauo, nu-
mero vigesimosecundo, libro primo, parte secun-
da, Rimin. iun. consilio septimo, sub numero sexa-
gesimonono, libro primo, & consilio 376. numero
vigesimoprimo, libro quarto, & actus illi, & illi ser
mones insaniam, & dementiam significare dicun-
9 tur, quæ prout dici solet, & debet, homini sanè
mentis conueoientia oon sunt, l. penultima, & ibi
gloss. Bartol. & Bald. ff. de condit. insert. l. apud
Iulianum. § constat, & ibi Bartol. & alij. ff. de le-
gat. primo, gloss. & Doctor. in capitulo finali, de
succes. ab intest. Paris. consilio octusgesimoocta-
uo, numero primo, libre tertio, Simon de Pret. in
tracta. de interpt. vlt. volunt. libro secundo, inter.
prima, fol. quarta, uumero sexto, fol. mihi octuage
simotertio.

Neque ad euitandum hanc insaniæ, & demen-
tiæ probationem sat est dicere Archangelum ali-
qua etiam fecisse, & dixisse, quæ homini sanæ
meotis, vel saltem grossolano, & Macarotto con-
uenire possunt, quia nemo est ita stultus, & fa-
tus, qui aliquando non proferat verba, & faciat
10 quædam conuenientia homini sanæ mentis, vt ex-
plicat Soarez. allegat. prima, sub numero primo, &
hoc etiam euenire in animalibus tradit Bertrand.
consilio quadragesimooctauo, sub numero trige-
simosecundo, libro primo, Menoch. consilio o-
ctuagesimosecundo, numero ducentesimotrigesi-
motertio, libro primo, & in tracta. de præsumpt.
libro sexto, præsumpt. quadragesimaquinta, nu-
mero 60. Surd. consilio 89. numero quadragesimo-
tertio, lib. 1.

11 Et quod quidam nuncupati femifatui, etiam fatui reputari debeant, probat Parif.confil. octuagefimofeptimo, numero 30.lib.3.

12 Et dum etiam agitur de hac infaniæ, & fatuitatis exceprione probanda, folummodo ad defenfam, quod etiam imperfectæ, & dubiæ probationes fufficiant dici debet, vt per Honded. dicto confilio centefimo, numero trigefimofecundo, libro fecundo.

Et quia conftat delinquendo fecifse actus, & dixiffe verba infano conuenientia, & fimilia fe-
13 ciffe, & dixiffe, & ante, & poft delictum, non eft agendum an habuerit dilucida interualla, & an deliquerit, tempore quo infania, & dementia careret, ex traditis per Rot.dicta decif.107. numero 25.& 26.

Et non poteft dici fimulaffe fe effe dementem, quia fic ei fuerat dictum a Dom.Ioan. Iacobo poft delictum.

Nam afferitur hoc ei dictum fuiffe dum erat in domo Eugeniæ, & tempore, quo ibi aderant aliæ mulieres, quæ examinatæ licet referant verba dicta a Dnm. Inan. Iacobo, tamen de tali infaniæ fimulatione nibil dicunt, & non eft verifimile, quod de ea non fuerint interrogatæ, & etiam non eft verifimile, quod in præfentia dictarum mulierum dixerit Dnm. Inan. Iacobus Archangelo, quod infaniam fimulare deberet, & quod non eft verifimile, fpeciem habet falfitatis. Crauetta confilio fexagefimoprimo, fub numero nono, libro nono.

Quintò, & vltimo ex Archangeli dicto dicitur nullum omnino indicium refultare, quia non folum patitur fupradictas exceptinnes, fed etiam
14 quia conuincitur de mendacio, & periurio, in recenfendo caufam à qua motus fuit Dnminus Iacobus ad dandum fibi dictum mandatum, nam dicit ægrotulifse Dnm. Ioan. Iacobum non fuiffe ad medendum conductum in Ciuitate Florentini, impeditum a Dnm. Aurelio, & fuit probatum, quod conduceretur non defideraffe, & ita dixiffe cuidam Ciui percunctanti fcire eius voluntatem.

Et quia conuincitur de mendacio, & periurio in afferendo fuiffe afsociatum a Dom.Ioan.Iacobo dum iuit ad domum Francifci legge, cum teftes contrarium deponant, nam in his detectus falfarius, & periurus, in omnibus talis reputari debet. Gabriel.tit.de malef. Concluf. tertia, Menoch. de arbitr.Cafu 308.& in tract.de præfumpt.lib.5.præfumpt.22.

Et ex eius etiam variationibus, & contrarietatibus detegitur falfarius, & periurus, dum prius affirmat fecifse votum religionis, deinde id negat, & dum prius ante torturam pluries negat delictum, & poftea fatendo delictum dicit etiam in tortura motum fuifse a fe ipfo, deinde fecifse ad mandatum Dom. Iacobi, ftantibus enim his varietatibus, contrarietatibus, & periurio, nullum eft eius teftimonium, capitulo ficut, in fine, de teftibus, & ita quod dictum mandatarij, qui fit per-
15 iorus, & plures patiatur exceptiones, nullum faciat indicium, etiam fi fit tortus, & etiam concurrentibus adminiculis, & fi ageretur de criminibus exceptis, & difficilis probationis, tradit Hond. dicto confilio 100.numero vigefimofecundo, libro primo, teftando etiam de communi opinione Farinac. quæftione quadragefimatertia, numero centefimofeptuagefimooctauo, & 185. & quæft. quadragefimaquarta, numero vigefimoquinto, & vigefimofexto.

Nequè credendum eft teftimonio Baiardi, ad Clar. quæftione vigefimaoctaua, fub numero 128. dicenti contrarium obferuari de confuetudine, licet focius criminis fit periurus, & patiatur mille defectus, nimis enim generaliter, & nimis animofe deponit, quia, vt fupra dictum fuit, fi fatuus
16 non poteft efse teftis, etiam fi fit focius criminis, & molto magis eius teftimonium nullum vt de Bofs. titulo de indic. numero 156. & Clar. quæft. vigefimaprima, verficulo fecus, qui folummodo loquentes de focio criminis periuro, dixerunt obferuari de confuetudine, quod indicium faciat ad torturam, dicitur eorum dicta folummodo procedere in Mediolanenfi ditione, vbi Senatores fuerunt, vt per Roland. confilio nonagefimoquarto, numero vigefimoprimo, & confilio 98.numero 12. & fequenti libro quarto, Bertaz.confilio 225. numero vigefimono, libro primo, Menoch.tract. de præfumpt. libro primo, quæftione octuagefimanona, numero trigefimoquarto, Farinac.quæftione quadragefimatertia, numero 184. Multo magis erit dicendum Baiardi teftimonio non efse credendum, dum loquitur non folum de periuro, fed etiam concurrentibus alijs exceptionibus, & non eft vllo pacto dicendum, quod Baiard. teftimonium præualere debeat teftimonio Rolandi, Bertazoli, Menochij, & Farinacij, qui eum, & in theorica, & in practica valde fuperant, & antecedunt.

Hector Felicius, Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Admittere condemnatum in contumacia ad defenfiones, non eft mera gratia, fed gratia iuftitiæ, ne innocens pereat.*

2 *Pauper ad defenfiones à Principe admitti debet etiam fi ab eo non petatur, ne ob paupertatem indefenfus remaneat.*

3 *Citatus per affixionem, cum non fit verè contumax, debet admitti ad defenfiones.*

4 *Condemnatus non præcedentibus legitimis indicijs, debet admitti ad defenfiones.*

5 *Et fi ex proceffu contra formato incipiat conftare de eius defenfione.*

6 *Et non benè conftet de identitate perfonæ, ex diuerfitate nominis.*

7 *Et fi aliquo modo appareat, homicidium fuiffe commiffum ad defenfam, vel faltem ad prouocationem, quibus in cafibus pæna minoratur.*

8 *Sententia continens maiorem pœnam, eft nulla, & non meretur executionem.*

ALLEGAT. CLXIV.

PATER Reuerende Admittere
reum in contumacia condemna
tum ad defeusiones, non est me-
ra gratia, sed gratia iustitiæ, &
1 ideo facilè concedi debet, ne iu-
stitia denegetur, & ne contin-
gat vt reus innocens morti tra-
datur. Plot. consilio 72. numero 37. libro secundo,
consilior. criminal. diuers. D. Farinac. quæstio. 11.
num. 65.

Et petitam admissionem Masso carcerato esse concedendam ex infrascriptis demonstratur.

Et Primò dicitur, eum esse pauperimum & om-
2 ni penitus auxilio carentem, & ne contingat quod
ob paupertatem indefeusua remaneat, & moria-
tur. Quod à Principe defensiones sint conceden-
dæ si petantur, & etiam si non petantur, tradit D.
Farinac. d. q. 11. nu. 67.

Secundò dicitur, facilè & verisimiliter esse pos-
se quod Massus de inquisitione præfata nullam no
titiam habuerit, quia neque personaliter, neque
ad domum solitæ habitationis fuit citatus, sed tan
3 tum asseritur, factas fuisse citationes per affixio-
nem, & quando quis ita citatus, & condemnatus
reperitur cum non sit verè contumax, quod sit ad-
mittendus ad defensioues motus proprij Pij Quin-
ti dispositione non obstante, tradit Eugen. consilio
20. num. 19.

Tertiò, quia dicta asserta sententia fuit lata non
præcedentibus indicijs vrgentissimis, & qđ exequi
4 non debeat, habetur in dicto Motu proprio Pij V.
& quod sit audiendus reus in suis exceptionibus,
tradit Eugen. d. consilio 20. num. 17. Cartar. in tract.
de execut. sent. capto ban. cap. fin. nu. 67. cum plur.
seqq.

Quartò dicitur, ei defensiones nõ esse denegan-
das, quia facilè ei erit ostẽdere quod tempore mes-
sium, quando prætensum homicidium fuit com-
missum, non erat in loco præfato vbi homicidium
commissum fuisse dicitur, cum ex processu offensi-
4 uo iam de eius absentia constare incipiat ex depo-
sitione vnius testis dicentis Massum non vidisse a
tempore ante inceptas messes, cum enim iam inci-
piat constare quod veritatem proponat, cessat in
eo præsumptio mendacij, & ea cessante admissio
denegari non debet. D. Farinac. d. quæst. 11. nume-
ro 66.

Quintò non sunt ei denegandæ defensiones
quia Massus aliàs Massaccius nominetur ille con-
demnatus in sententia, & licet ipse reus carcera-
6 tus vocetur Massus Stephani de ciuitate Castelli,
tamen quod vocatur Massus aliàs Massaccio ipse
negat, & negat commisisse contenta in sententia,
quare cum negari non possit dubium valde reddi,
an ipse verè sit ille Massus aliàs Massaccius, cũ ta-
li nomine Massaccij, nominari neget, & quod no-
minetur non fuit probatum, vtique dicendum vi-
detur, debere audiri in suis defensionibus cum hu-
iusmodi sententiæ contumaciales exequi non
possint contra condemnatos, nisi clarè & apertis-
simè probata prius personæ identitate. Cartar. di-
cto tractat. capitulo secundo, numero sexto, cum
plur. seq.

Sexto & vltimo dicitur, defensiones non esse
denegandas; quia in facto demonstratur & latius
demonstrari poterit, homicidium a dicto prætco-
so Massaccio custode fuisse commissum ad defen-
sam, vel saltem ad prouocationem, dum dictus
mortuus è manibus dicti custodis volebat auser-
7 re pignus ab ipso ablatum vigore sui officij famu-
lo dicti mortui occasione damni dati. Nam homi-
cidium factum ad defensam, vel saltem ad prouo-
cationem, pęna vltimi supplicij puniri non potest,
Clar. in §. homicidium, vers. excusatur autem, &
quæst. 60. versiculo nunc quæro. D. Farinac. quæst.
8 91. numero 7. & 8. & sententia quæ continet non
condignam delicto pęnam, sed maiorem, nulla
est, & executionem non meretur. Cartar. dicto
tractat. capitulo finali, numero 48. & sequent. Igi-
tur &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Adminicula per duos testes probari debent.*
2 *Testi inducto à Fisco creditur contra eum.*
3 *Mulier in domo presbyteri non præsumitur commorari ex mala causa, si commoratur cum eius matre, & quod violenter detineatur.*
4 *Mulieres, maximè meretrices non probant.*
Maximè si patiuntur alios defectus numero quinto.
5 *Raptus & violentia non præsumitur cum meretrice.*
6 *Raptus non committitur cum meretrice.*
7 *Et non committitur sine violentia. Et violentia non dicitur probata, si non constat de resistentia.*
8 *Sententia contra contumacem non est exequenda, si indicia eam præcedentia fuerunt sublata.*
9 *Et non facit indicium ad torturam, maximè contra Clericum bonæ famæ, & nu. 10.*
11 *Præscriptio triennalis sufficit contra simplicem fornicationem.*
12 *Delicta carnis reputantur, & in eis non proceditur sine accusatore.*

ALLEGAT. CLXV.



ILLVSTRISSIME Domine. Dum contra D. Archipresbyterum Bonfilium super asserto crimine raptus consideratur ex depositionibus Adeuæ, & eius matris, concurrente adminiculo quod Adeua visa fuerit in domo Archipresbyteri, resultasse indicium sufficiens ad inquirendum, & si sententia contumacialis non sit exequenda, saltem posse deueniri ad torturam.

Respondetur Primò, dictum prætensum admi-
1 niculum non probari: quia adminicula sunt per
duos testes probanda. D. Farinac. quæst. 37. nu-
mero 15. & sequ. & de eo solum deponit Iacobus
Porta, cui non est etiam adhibenda fides, quia in
processu fol. 26. apertissimè manifestat se esse le-

confil.445. fub num.2. & 3. libro 4.vbi etiam dicit
præfumptiuè fufficere conftare de confenfu ad ex-
cludendum violentiam & raptum, & fi fuiffet tran
feducta : Adena , quod omnino negatur , de loco
ad locum, caufa commodioris coitus,quod raptus
commiffus dici non debeat,tradit Honded. confil.
98.nu.25.lib.1.

Et fic cum ax prædictis appareat hodie dicta pre
tenfa indicia , & dictum prætenfum adminiculum
ceffara contumaciali fententia non obftante , ab-
folutioni locum effa concluditur , cum tunc de-
mum Pij Quinti Conftitutio de exequenda fen-
tentia contra bannitos captos locum habeat,quan
8 do legitimis præcedentibus indicijs contra eos
procaffum fuit, vt declarat Cartar. d.tractat. de e-
xecut.fent.cap.fin.num.58. eum plur. D. Farinac.
quæft.11. fub num.103. & tunc demum agatur de
tortura ob contumaciam inferendom condemna-
9 to quando indicia fi quæ aderant non fueruot eli-
fa Cart.d.tract. cap.1. num.457. Foller. in practi.
crim. p.3.verf.& fi confitebuotur,fub num.20.21.
& 22. & quia fumus in clerico facerdote etiam de
10 tortura inferenda non aft tractandam, & dicit Fol
ler. dicto loco,numero 23.& his accedat probatam
fuiffe eius bonam vitam , conditionem & famam,
quæ maximè viget ad eneruandum omnia indicia
quæ quoquo modo contra eum cõfiderari poffent.
Hond.conf.31.nu.70.lib.1.

De fimplici fornicatione non eft agendum,quia
obftar præfcriptio inducta per triennium, vt per
11 Triuifan.decif.59.num.17.lib.2. & quia in huiuf-
modi leuibus delictus carnis,per inquifitionem fi-
12 ne accufatore procedi non folet, ad text.in l.quã-
uis.la x.C.de adulter.

Et poteft confiderari quod hæc quę da delictis
carnis dicuntur,non folum fint leuia,fed etiam ca-
lumniofa,quia impoffibile eft, quod à D.Archipref
bytero fuerint perpetrata in dicto affuetio tẽpore
quando,prout eft notorium,in lecto iacebat maxi-
ma infirmitate correptus , & de dicta infirmitate
aliqua deponit Georgius Roffi taftis Fifci fol.75.
Igitur &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Mandatarius fi non conftat de homicidio, & fic de corpore delicti,non poteft torqueri.*
2 *Mandatum vt probet teftis debet referre verba præcifa.*
3 *Dictum vni,alteri dictum non præfumitur.*
4 *Indicium non probatur per vnum teftem.*
5 *Teftis querelator effe non poteft.*
6 *Socius criminis vti teftis examinatus non probat.*
7 *Teftis pro Fifco probat contra fifcum.*
8 *Allocutio non facit indicium pro mandato,fi non præcedat inimicitia,&c.*
9 *Si ftatim poft eam non fuit commiffum delictum.*

ALLEGAT. CLXVI.



ILLVSTRISSIME, & Re-
uerẽdiffime Domine. Gregorius
fuper prætenfo mandato ad ho-
micidium,torqueri non poteft ,
& eft in cafu abfolutionis. Nam
certum eft prætenfum homici-
dium non fuiffe commiffum, &
fic ceffare corpus delicti , & tortura multo ma-
1 gis modo locum habere non poteft,conftando de
defectu corporis delicti , cum inferri non poffit ,
quando folummodo in proceffu delicti corpus pro
batum fuiffe non apparet,l.1.§.item illud,ff.ad Sil
lan.D.Farinac.q.2.nu.3.

Et fi dicatur mandatum folummodo continere
delictum , & puniri poffe licet fubfequutũ non fue
rit homicidium : Refpondetur de tali mandato in-
dicia fufficientia ad torquendum modo aliquo
non extare , folum enim quidam Philippus fuper
2 eo examinatus in proceffu reperitur , & ex eius
depofitione nullum indicium defumi poteft, quia
exprefsè dicit , fe non audiuiffe quod Gregorius
Martio mandatum dederit da occideudo Gafpa-
rem , & ad hoc vt teftis de mandato deponere di-
catur , neceffe eft vt verba referat ex quibus man-
datum factum fuiffe deducitur. Franc.Marc.decif.
423.num.10.& nu.23.p.1. Burf.conf.20.nu.5.lib.1.
Baiard.ad Clarum,q.89.nu.5.

Nequa ex depofitione Philippi contra Grego-
rium refultat indicium aliquod , dum dicit ab eo
fuiffe requifitum vt Martio in vrbe oftenderet Ga
fparem ad hoc vt eum occideret, quia nullibi con-
ftat in toto proceffu , quod Martius habuerit ani-
3 mum & intentione occidendi Gafparem, & quod
id fibi iniunctum fuiffet à Gregorio, vt iam dictum
fuit, & dicere id præfumi ex dictis à Gregorio ipfi
Philippo,eft nimis remota confequentia , & peni-
tus non attendenda, com poffibile fit quod ea quæ
vni dicuntur, alteri non dicantur , vel quod peni-
tus diuerfa cuique dicta fuerint, & ideo dicitur in
probationibus,quod debent effe concludentes per
neceffe, & non per poffibile,l.non hæc,C.vnde le-
git.& quod arbitrium iudicis circa præfumptiones
verfatur folummodo fuper concludentibus. Parif.
conf.87.nu.16.lib.2.& coof.66.nu.12.lib.3.D.Fari-
nac.q.37.nu.6.

Etiam quia ifte teftis eft folus in eius dicto, cer-
tè quod non faciat indicium ad torturam, omninò
dicendum eft,maximè quia,vt infra patebat , non
folum non eft omni exceptione maior: fed plures
4 patitur defectus . Ita vnum teftem ad probandum
indicium non fufficere,latè tradit D.Farinac. d. q.
37.num.13.

Nullum etiam indicium facare ad torturam de-
monftratur: quia conftat de eius mandato quære-
lam à Gafpare fuiffe porrectam, cui narrauit præ-
tenfam facti feriem, deinde ei dixit , quod quære-
lam contra Gregorium porrigere deberet, nam iu-
5 ra abhorrent quem fungi officio querelatoris , &
teftis,c.forus,de verb.fignif. D. Farinac.quæft.60.
numero 64. & fequen. & licet ipfe non accufaue-
rit, tamen quia per alium accufauit , accufaffe di-
citur,l.2.§. Diuus Pius, & l.non tantum,ff.de iure
fifci, Dinus in reg. Qui per alium facit , num.4.de
reg.iur.in 6.

de mandatario per coniecturas, & præsumptiones,
3 ad hoc vt procedi ponit contra mandatem, testatur Clar. quæstione 90. & ibi Baiard. in addit. &
Dominus Farinac. quæstione tertia, sub numero
quinto. Sed etiam hac consuetudine non obstante procedi non potuisse contra Capitaneum dicendum est.

Primò, quia ex processu fabricato contra Aquilantem, vt supra dictum fuit coniecturæ, & pręsumptiones desumi non potuerunt contra Capitaneũ, & quod desumi possint, de consuetudine obseruatum fuisse oon testantur supradicti Excellentissimi Doct. testantes de consuetudine.

Secundò, quia tam indicia quę colligi potuerunt ex processu Aquilãtis, quã iudicia existentia in processu Capitanei non sunt sufficientia, vt potuerit procedi de mandato contra eum, & quod potuerit condemnari.

Nam quatenus proponitur confessio Aquilantis, de ea modo non est agendum in præsenti dubio excitato, circumscripta dicta confessione, & etiam si
de ea ageretur, posset dici patum esse attendendũ,
4 quia Aquilantes secundum eam pœna debita non
fuit condemnatus, sic enim si ei non nocuit prout nocere debuisset, multo magis dicendum est Capitaneo nocere non potuisse. Monticell. reg. 5. numero quarto, Dom. Farinac. quæstione 45. nu. 29. Et ex tali confessione licet, quod tamen negatur, potuisset deueniri ad inquisitionem. nihilominus nõ eius erat efficaciæ, vt ex ea potuerit deueniri ad torturam, & multo magis ad condemnationẽ. D. Farinac. d. q. 45. nu. 20. & 21.

Etiam indicium ex inimicitia consideratum, nõ fuit sufficiens ad condemnandum, quia neque etiã fuisset sufficiens ad torquendum, tum quia non fuit probata, & non fuit probatum, quod esset capitalis, prout fieri debuisset. Burs. d. cons. 20. num.
5 18. & d. cons. 146. num. 14. Hond. cons. 87. nu. 96. &
seq. lib. 2. Tum etiam quia Iacobus occisus erat exploratot omnibus odiosus, & habebat plures inimicos. Dominus Farinac. q. 49. nu. 114.

Prætensa etiam secuta allocutio ad condem-
6 nandum neque ad torquẽdum fuit sufficiens, quia
non foit probata per duos testes prout probari debuisset. Eugen. cons. 27. nu. 35. & consil. 63. nu. 55.

Insuper minæ etiam ad torquendum, & condemnandum fuerunt nullius considerationis, quia non fuerunt cõcludenter probatæ, & quod Capitaneus esset solitus minas exequi, & quia ex minis, nisi copulatiuè prolata fuerit secuta allocutio, & inimi-
7 citia capitalis, mandatum non præsumitur. Bald.
in l. 1. num. 17. in fi. C. de seruis fugit. Carer. in practi. §. Circa, nu. 53. & sub nu. 56. vers. Non enim. Decian. tract. crim. lib. 9 c. 34. nu. 29.

Et indicia omnia insimul considerata, quia, vt iã ostensam fuit, & fuit latè deductum in alijs informationibus, & facti, & iuris, non fuerunt sufficien-
8 ter probata in eorum genere, ad torquendum, &
condemnandum non fuerunt sufficientia, Eugen. d. cons. 27. nu. 60. cum seq.

Vltimo loco eo magis præsumptiones omnes ad Capitaneum condemnandum sufficientes non fuisse dicendum est, quia quamplurimæ præsumptiones adsunt pro eius innocentia, quæ alios præsumptiones omnino vincere, & superare dicuntur, l. merito, ff. pro soc. & quia à iuris dispositione alienum videtur quod quis in criminali causa ex præ-
9 sumptionibus valde à delicto remotis, condemna-
ri possit grauissima pœna pecuniaria, & triremium
pum in ea probationes lucæ meridiana clariores requirantur, l. fi. C. de probat. & regulam quæ nõ prosunt singula multa iuuant, non procedere in criminalib. tradit Bursat. cons. 216. sub nu. 67. lib. 2.

Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Mandatum vt præsumatur, tria copulatiuè requiruntur, inimicitia capitalis, secuta allocutio, & quod incontinenti fuerit sequutum homicidium, & num. 6.*

2 *Inimicitia per testes non probatur si non deponunt de causa concludenti.*

3 *Offensio leuis, alia leui offensione vindicari præsumitur.*

4 *Animus offensi qualis fuerit consideratur ex subsequentibus.*

Inimicitia non facit indiciũ si offensus erat explorator, & sic habebat plures inimicos.

5 *Allocutio sequuta debet probari per duos testes contestes.*

7 *Mandatum ex minis non præsumitur, maximè non probato, quod minans minas exequi solitus esset, numero 8.*

9 *Verba semper in bonam partem sunt interpretanda, vt excludatur delictum.*

10 *Singula quæ non possunt, multa iuuant, quando regula ista procedat in criminalibus, & sufficiat ad torquendum.*

ALLEGAT. CLXVIII.



EVERENDE Pater. Ad hoc vt ex secuta allocutione facta ad aures ante homicidium, mãdatũ pręsumatur, tria copulatiuè cõcurrere debent. Primò inimicitia capitalis. Secũdò secuta
1 allocutio. Tertiò quod inconti
nenti secutũ sit homicidiũ. Iaf. in l. 1. sub nu. 30. vers. quinto, C. de ser. fugit. Carer. in prac. §. circa, nu. 53. Gabr. qui alios citat. in suis Concl. tit. de malef. concl. 2. nu. 55.

Inimicitia probata dici non põt, quia testes super ea deponentes non sunt contestes, & non deponũt de causa euidenti, & manifesta ex qua ẽt necessario inimicitia capitalis resultet, ita quod ad probãdum inimicitiam, testes de causa inimicitiæ depo-
2 nere debeant, & quod sit causa euidens, & manife
sta ex qua resultat inimicitia capitalis, tradit D. Farinac. q. 49. nu. 101. & n. 127. Decian. in tract. crim. c. 25. nu. 30. & 31. lib. 3 Mascar. concl. 901. num. 3. Hond. cons. 87. nu. 96. & seq. lib. 2.

Et dũ testes videntur deponere de leuocinio facto a Iacobo cum Antonia meretrice Capitanei, de sufficienti causa deponere non dicũtur: quia nõ est verisimile, & credendum in Capitaneo ob tam leuẽ causam odium capitale fuisse generatum ita, vt cogitauerit occidere Antoniũ, quem dicta de causa solum baculo verberare fuisset plus quam ad sufficiẽtiam, ita quod ex leui causa, & ex leui offensione, solũ possit pręsumi offensum in aĩo habuisse,
3 simili offensione se vendicare, & non maiori, tradit
Iaf. in d. l. 1. sub num. 30. vers. secundo. Gabr. d. con

clus.2. numero 54. Cæphal. consilio 324. num.30. lib.3.

Et eo magis ex dicta leuissima causa Capitaneũ non fuisse motum ad occidendum Iacobum manifestatur etiam considerando, Albinum famulum cum Antonia ampleaatum ab eo fuisse repertum, & solummodo eos licentiasse, & nullam aliam vindictam de eis sumpsisse, si enim propter amplexua solummodo Albinum dimisit, & de eo nullã aliam
4 vindictam sumpsit, certè credendum est quod propter lenocinium, quod longè minus existimari debet, non cogitauerit de homicidio, & ita acriter de lenone vindictam sumere, cum ea præcedentibua optimè animus qualis fuerit in subsequentibus declarari soleat, l.si seruus plurium. §. fin. ff.de legat.1. Crauet.cons.220.num.11.lib.2. Insuper quia vt in facti informatione deductum fuit Iacobus habebat alios inimicos, & cũ esset explorator, erat omnibus odiosus, ex prætensa inimicitia cum Capitaneo quod ab eo homicidiũ fuerit mandatum sumi non potest. D.Farinac.d.quæst.49.num.114.

Secreta allocutio similiter nõ fuit probata, quia quod probata fuerit per duos testea contestes non appater, & eam per duos testes esse probandã cum
5 sit indicium a dilecto remotum, tradunt post alioa quos citant Honded. consil 87.num.120 & seq.& cons.96.num.41.lib.2 Eugen.cons.27. numero 35. & cons.63.num. 55. & certè hac probatione deficiente in hac causa cessat omnis difficultas.

Et cum deficiant ista duo requisita nempè inimicitia & secreta allocutio, de tertio non est agendum, nempè an homicidium fuerit factum statim
6 post allocutionem, quia deficientibus necessarijs præsuppositis cætera ex eis prouenientia subsistere non possunt. Glos.in l. mancipia. C.da seru.fugit. Surd.cons.45.nu.20.lib.1.

Neque ad præsumendum mandatum deficiente inimicitia capitali, & multo magis non probata secreta allocutione fundamentum fieri potest in prætẽsis verbis minatotijs prolatis, vt dicitur, a Capitaneo contra Iacobum, quia quod ex secreta allo
7 cutione, si non præcedat inimicitia capitalis, non præsumatur mãdatum etiam si minæ capitales prę cessissent tradit Bald.in l.1.num.17. in fin.C.de serui.fug. quia, dicit ipse, quod plura sunt quæ terrent quam quæ nocent, Carer.alios citans in pract.d.§. circa num.53. & sub num.56. vers. Non enim, Decian.tract.crimi.lib.9.cap.34.nu.29. Hond. consil. 87.nu.110.lib.2.

8 Quia etiã non fuit probatum quod Capitaneus minas exequi solitus esset, ex eis hac probatione non facta pro parte fisci indicium insurgere non potest, Eugen.cons.76.num.77. Honded.cons.107. num.46.& seq.lib.1.& cons.87.num.111.lib.2. Reuera etiam dicendum videtur de prætensis verbis minatorijs non constare, quia verba quæ ab eo prolata dicuntur, sunt multum generalia, & pos-
9 sunt sumi in bonam partem, & quod fuerint dicta ad correctionem, ita quod semper verba sint interpretanda in bonam partem, & vt excludatur delictum late probat Cephal.consil.424. numero 20. & seq.lib.3. Honded.d. cons.87.nu.105. & nu.106. libro 2.

Insuper dici non potest prædicta si non singula tamen insimul considerata facere indicium ad torturam. Nam regula: quæ nõ prosunt singula multa iuuant non procedit in criminalibus non solum ad condemnandum, sed neque etiam ad torquẽdum, quando prout est in præsenti non sunt eiusdem generis, tendentis ad eundem finem, & valde proai-
10 ma delicto, vt per Carer.in pract. in princ. sub nu. 107.vers.Et ideo, & quod dicta regula non procedat ad torquendum de communi opinione testantes plures refert D.Farinac.d.quæst.37.sub nu.33. & ipse sub nu.38. fatetur quod iste articulus diu eũ ancipitem reddidit, tandem in sententiam deuenisse dicit singulares testes tunc demum sufficere ad torquendum, quando tria concurrunt. Primo quod sint idonei, & omni exceptione maiores. Secundo quod deponant super indicijs proximis delicto. Tertio quod indicia sint talia, quod reddant iudicis animum quasi certum, & si esset recedendum a communi opinione, quod minimè fieri debet in iudicando vt per Doct. in cap.1.de const. & esset sequenda distinctio D.Farina. etiam regulam in casu nestro non procedere dicendum est, quia verè hæc tria a D.Farinac.considerata in testibus, & indicijs de quibus agitur nõ cõcurrunt, & quod ista indicia non plene prolata per duos testes, & non bene deducta inimicitiã capitalem nõ pręcessisse ad torturam inferendam elici non posse, & non habere locum regulam quæ non prosunt singula multa iuuant, latè comprobat Eugen.d. consil.27.nu.60.cum plur.seq. Hond. cons.102.nu.82. cum plur. seq.lib.1. Igitur, &c.

Hector Felicius, Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Homines bannitos adesse in nemore vt probetur prius doceri debet quod ibi homines adessent, quia qualitas non potest esse sine subiecto.*

2 *Bannitum quem esse non præsumitur, & debet probari, alids processus non valet.*

3 *Qualitas quod quis sit bannitus requisita a lege contra auxiliatores bãnitorum debet probari, alids non dicitur constare de corpore delicti, & processus redditur nullus, & nu.4.*

5 *Querelator cuius nomen ignoratur nullum facit indicium.*

6 *Falsum deponens in vna causa, non probat in alia.*

7 *Mandatum ad delictum non præsumitur etiam si præcesserit offensio.*

8 *Testis interessatus non probat.*
Iniuriatus etiam si vti testes examinetur, non probat.

9 *Præsupposita sunt verificanda.*

10 *Testes pro fisco examinati probant contra fiscum.*

11 *Testis redditur suspectus qui alios in contestes allegat qui nihil se scire dicunt.*

12 *Testes deponentes de eorum iudicio circa consistentia in animo probant ad defensam.*

13 *Vnicus actus ad probandum amicitiam & conuersationem non sufficit.*

ALLEGAT. CLXIX.



QVOD Aliqui homines adessent in silua quando, vt prætenditur visus fuit Simon illuc portare panem, & vinum, nemo est qui,
1 dicat, ideoq; qualitas fine subiecto stare non potest l. secunda, ff. de vsufr. quod ibidem commorarentur homines banniti, & quod eis cibum, & potum subministrauerit affirmari non potest.

Dato etiam, & non concesso, quod ibidem homines aliqui tunc temporis reperirentur, & possibile sit, quod essent banniti, tamen neq; etiam sub prætextu, quod banniris cibum, & potum portaue-
2 rit molestari potest, quia quem bannitum esse non præsumitur Bald. in leg. cum fratrem sub numero primo, versiculo & si dicatur C. de his quib. vt indign. & Fisco, & quærelatori asserenti dictos esse bannitos, onus probandi incumbebat. Dec. consil. 458. sub num. 1. lib. 2. Bologn. consilio 27. num. 1. & cum hoc non probauerint, merito nullam reddi inquisitionem, & totum processum dicendum est. Bursat. consilio 331. sub num. 2. lib. 3. Hond. consi. 88. num. 30. lib. 2.

Nam cum a Decreto, vt pœnæ in eo contentæ sit locus, requiratur quod quis sit bannitus, certè di-
3 cta qualitas a Decreto requisita erat probanda, & ea non probata, quod absolutio sequi debeat dicendum est l. 1. §. quod autem ait prætor vbi Bart. ff. ne q[illegible] i in flum. publ. Marſ. Sing. 187. Cabal. in suis resol. crimin. Casu 125. num. 2. & potest dici, quod eo magis de nullitate processus constet, & eo magis, quod sit ad absolutionem deueniendum dicendum est, quia non constito, quod in dicta silua adessent tunc temporis banniti, dicitur non consta re modo aliquo de corpore delicti, & est vulgatis-
4 sima Conclusio delicti corpore non verificato processum sustineri non posse l. 1. §. item illud ff. ad Syllan. Clar. quæst. 4. in princip. Farinac. quæst. 1. num. 6. & quæst. 2.

Et si ex abundanti aliqua sunt dicenda de probationibus quarum copia data fuit, vtiq; primo in asserta querela tacite accusatoris fundamentum aliquod fieri non potest tum quia, vt iam dictum fuit in quetela non exprimitur quod in dicto nemore tunc temporis adessent homines banniti, tum etiam quia nulla quærelatori adhibetur fides,
5 cum iura aborreant quem fungi officio quærelatoris, & testis, cap. forus de verbor. signif. maaximè quando quærelatoris nomen ignoratur Clar. quæst. 5. versiculo scias etiam.

Fundamentum etiam fieri non potest in depositione illorum puerorum custodientium animalia, tum quia nihil dicunt quod ibidem commorarentur homines banniti, tum etiam quia sunt minores, pauperes, & in multis ad inuicem discordantes, & quia quod peius est in alia causa simili de recenti fuerunt periuti, & falsom de posuisse ad al-
6 terius subornationem falsi sunt, ita enim, quod in alijs causis non sit eis credendum tradit Bertaz. consi. 156. num. 1. lib. 1.

Etiam horum testium dicta continent defensionem, quia dicunt non vidisse Simonem intrasse nemus, si enim delictum consistebat in intrando nemus vbi dicebatur bannitos reperiri, sequitur quod dum dicunt eum nemus non intrasse, deponere pro non delicto, & est eis fides contra Fiscum adhibenda, cum pro eo fuerint examinati. Horat. Luc. consi. 161. num. 44. lib. 1. consi. crim. diuer.

Quod etiam Simon ab imputato mandato ad occidendum similiter absolui debeat manifestissime patet, quia mandatum non præsumitur nisi pro
7 betur cap. cum ad sedem, & ibi glos. de rest. spoliat. Bald. consilio 383. colum. vlt. lib. 5. Boss. tit. de mandat. ad homic. numero 51. Hond. consi. 87. numero 72. libro secundo, & hoc verum esse etiam si offensio præcessisset tradit Eugen. consilio 60. numero 45.

Et prætensum mandatum probatum fuisse modo aliquo in processu nun apparet, Nam cum tota prætensi mãdati verificatio pendeat a dictis Tanibi in eius depositione, dicitur ei non esse creden-
8 dum, quia tractat de iniuria sibi facta, & de proprio interesse, l. nullus ff. de testib. Farinac. quæst. 60. num. 64.

Et quia vtitur officio accusatoris, & iura abhorrent quem esse accusatorem, & testem cap. forus de verb. signif. Farinac. quæst. 60. num. 64. etiam si vti testis fuerit examinatus, quia nihilominus accusator reputari debet Iodoc. in pract. capitulo 50. numero 22. Hond. consilio 108. sub numero 17. libro primo.

Dicitur etiam ea eius præsuppositis non posse probari, seu præsumi mandatum, quia semper præ-
9 supposita ab allegante sunt probanda glos. in leg. mancipia, ff. de seru. fugit. Surd. consi. 45. numero 20. lib. primo, & ipse in probando præsupposita sua defecit.

Primo enim dum proponit a Simone non fuisse salutatum, & honoratum, vt prius facere solitus erat, quod hoc suum propositum non probauerit constat, quia duo testes nempè Fisci procurator, & Cancellarius ab ipso in testes nominati, non so-
10 lum hoc vidisse non deponũt, sed etiam ad Simonis fauorem deponunt vidisse eum honorasse D. Tambum, quando ei in via obuiauit, & his testibus, quod ad defensam plena sit adhibenda fides dicendum est Lucius inter consilia crimin. consil. 161. num. 44. lib. 1.

Secundo dum proponit audiuisse a famula sua dicente audiuisse a famula Domini Gherardi Simonem mordentem digitum, & minantem contra Dominum Tambum, & dictam suam famulam audiuisse, dictam famulam Domini Gherardi dicentem id in præsentia vxoris Domini Gherardi, deficit
11 cit etiam in probatione, quia famula Domini Gherardi prædicta dixisse negat, & similiter eius vxor, prædicta in eius præsentia dicta fuisse negat non solum enim famula Tambi non est fide aliqua digna, sed redditur suspecta Gram. consilio 26. num. 20. & 21. Bursat. consi. 154. num. 7. lib. 2. Bertaz. consilio 334. num. 3. lib. 2.

Tertio dum proponit verba quædam Simonem dixisse in consilio animo alterato, similiter deficit in eius intentione probanda, quia quod dicta verba denotarent animum alteratum in Simone non fuit probatum, imo fuit probatum in eo animum alteratum non adfuisse ex testium depositioni-
12 bus, qui licet videantur deponere de eorum iudicio, tamen probant dum deponunt de consistentibus in animo Bertaz. consilio primo, numero 20. libro primo.

Et ad defensam Bertaz. consilio 14. numero 17. consilio 71. num. 15. consilio 242. numero 31. lib. 1. & consi. 311. num. 3. & consilio 484. num. 8. libro 2. Hond. consi. 87. num. 34.

Quarto dum proponit amicitiam inter Simonem,

nem, & delinquentem adfuisse, & quod delinquens esset solitus conuersari in eius domo, similiter in probatione defecit: quia solus vnus testis dicit vna die solummodo vidisse delinquentem
13 in domo Simonis, ad effectum alloquendi, cum Richardo, qui in domo præfata, tunc temporis reperiebatur, & sic depositio nullius est considerationis, quia non sufficit vnicus actus ad probandum amicitiam, & conuersationem, vt per Bertaz. consi.98.in princip.lib.1.

Et cum constet quod in dicta domo fuerit, vt alloqueretur cũ Richardo, non potest inferri, quod conuersatus fuerit cum Simone. Decian. in tract. crimin. libro tertio, capitulo vigesimoquinto, numero 69. Addo etiam prædictis, quod indicia ad præsumendum mandatum, debent probari per duos testes contestes. Eugen. consilio vigesimoseptimo, numero trigesimoquinto, Hond.consil.87. numero 120.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Mater vti indigna, non debet priuari hæreditate filiæ infantis repertæ suffocatæ in lecto, quia hoc a iure dispositum non reperitur.*
Indignus ille solummodo dicitur qui a lege indignus reputatur.
2 *Indigna mater iudicari non debet licet posset puniri ob suffocationem filiæ infantis.*
3 *Indignus ob culpam, & negligentiam quis reputatur.*
4 *Ius Canonicum si aliquid prohibeat, ex tali prohibitione quis indignus de iure ciuili reputari non debet.*
5 *Indignus licet quis a lege nominetur tamen ab eo non semper a Fisco bona auferuntur, & de intellectu leg. indignum, ff. de his quibus vti indign. & numero 7.*
6 *Culpæ appellatione in ciuili venit leuis, in criminali lata.*
8 *Culpa matris non præsumitur ordinata ad mortem filiæ.*
9 *Mater sicut contra seipsam aliquid facere non præsumitur, ita non præsumitur facere contra filiam.*
Mors in lecto filiæ infantis non præsumitur causata voluntate parentum.
10 *Parentes quorum filij infantes suffocati in lecto reperiuntur solum pœnitentia salutari, & non alia pęna grauantur.*
11 *Indignus ob culpam leuem, bonis a Fisco priuari non debet.*

ALLEGAT. CLXX.



ILLVSTRISSIME Domine: Competea mater vti indigna, nõ debet priuari luctuosa hæreditate Santinæ filiæ, ætatis nouem mensium, ob prætensam suffocationẽ, de ea in lecto a matre factã, quia hoc cautum de iure nõ repetitur, & indigni sunt vt ab eis a Fisco hæreditas aufetatur illi solumodo, quos lex expresse declarauit in-
1 dignos, ita vt ab eis Fiscus auferat, & nõ alij de quibus quod ab eis hęreditas auferatur lex nihil dispo suit Bald. Corn. & Alex. in leg.1. C. de hæred. instituend. Alex. in l. ab hostibus. §. si vir. in fin. ff. solut. matr. Boss. tit. de his quibus bona auferuntur & ad fiscum non vadunt num.6. Ruin. cons.123. num.6. libro quarto, Curt. iunior. consilio 182. num.7. Peregr. in tract. de iure Fisci libro secundo, titulo secundo, numero secundo, vbi huius conclusionis rationem esse dicit, quia in pęnis strictè proceditur, & nisi lex dicat pęna ademptionis bonorum locum non habet §. cum igitur in auth. de non eligen. secund. nubent.

Et stante hac verissima conclusione, non est dicendum, quod Fiscus possit auferre hæreditatem a Compitea vti ab indigna quia deliquit, & puniri debet Nam licet posset puniri, quod tamen negatur, non sequitur quod dicatur indigna, & ab ea vti
2 ab indigna hæreditas sit auferenda, vt late tradit Roman. consi.185. nu.7. & post eum Peregr. dicto tract. lib.2. tit. x. num.3.

Neque replicari potest in iure ciuili nempe in l. indignum ff. de his quib. vt indign. disponi quem
3 ob culpam, & negligentiam indignum iudicari, & ab eo hæreditatem auferri à Fisco, vt puta si vt Glo. ibi exemplificat non fuit adhibitus medicus, vel malus fuerit adhibitus, quasi quod exempla regulam non restringant, & idem sit dicendum de morte sequuta ex alia simili culpa, & negligentia, Nam respondetur disposita in dicta l. non posse comprehendere præsentem casum, quia de iure
4 ciuili non est prohibitum matri tenere filiam anniculam in lecto, & si est prohibitum de iure canonico, non potest dici circa prohibita a dicto iure intrare dispositionem iuris ciuilis, datur exemplum in cõcubinatu qui prohibitus est de iure canonico, & donatio inter concubinarios eo iure inspecto facta non valet, tamen donata non aufert Fiscus, quia hoc de iure ciuili dispositum non reperitur. ita tradit. Peregr. d. tract. lib.2. tit. 9. sub nu. 2. & dicitur quod licet leg. præfatæ possent conuenire, & alia exempla similia comprehensa in iure ciuili, tamen ei non conuenit hoc exemplum solo consideratum a iure canonico.

Insuper dici potest quod lex illa strictè sit intelligentia in exemplis ibi a Glo. traditis, quia videmus quod ob negligentiã non semper quis efficitur indignus, ita vt hæreditate priuetur, & a Fisco aufera
5 tur, patet in eo qui curatorẽ furioso adhibere neglexit, quia appellatur indignus, & nihilominus ab eo Fiscus hęreditatẽ non aufert, est text. in §. si quis de prædictis, in auth. vt cum de appellat. cogno.

Vlterius dicitur cessare in pręsenti legis præfatæ dispositionem, quia loquitur de lata culpa, vt per
6 Bart. in tract. de rest. vers. lata culpa, nu.113. & quod de lata loquitur intelligi debet ea ratione quia in ci-

uili

uili,appellatione culpæ venit lenis,& eius appella
tinne tn criminalibus debet intelligi de lata: quia
vbi agitur de pęna imponenda siue ratione doli,
siue ratione culpę semper sumitur benignior inter-
pretatio.c.in pęnis.de reg.iur.in 6.
Cessare etiam debet d.lege dispositio in pręsenti
7 casu,quia loquitur quando expresse constat ob ne-
gligentiam, & culpam præcedentem quæ aliquo
modo excusari non possunt, mortem fuisse secu-
tam ,vt latè tradit Natt.consi.462. lib.2.
Et in præsenti quod ob culpam,& negligentiam
matris caussa mortis euenerit dici non potest, tum
8 quia puella decessit ex eo quia cubabat in facie,
& non suffocata a matre,& ita decedere potuisset
etiam in cunis,ad trad.D.Farinac. q.2.sub num.1.
Tum etiam, quia culpa non præsumitur ordinata
ad casum Grat. consilio 94. numero 39. & consilio
100.numero 7. libro 2. & quod ad casum ordinata
fuerit probatum non fuit,& si quid a matre actum
fuit contra monitionem sibi factam, & contra di-
spositionem c.consuluisti 2, q. 5. absit quod sit cre-
9 dendum factum fuisse ea intentinne, vt filia more-
retur,quia hoc amori materno,& naturę repugnat,
& quemadmodum matres contra se ipsas aliquid
facere non præsumuntur, ita quod aliquid facere
contra proprias filias non præsumantur tradit Me-
noch.in tract.de præs.lib.1.præs.14. num.1. & hoc
expresse probatur in ca. fi. de his qui filios occide-
runt, vbi habetur retentionē de filio in lecto factā
a parentibus non censeri ordinata ad mortem secu
tam,dum ibi dicitur filium decessisse ex euentu, &
non vnluntate parentum.
Neque obstat aliquorum authoritas affirman-
tium parentes suffocantes filios in lecto posse pęna
10 aliqua pecuniaria leui puniri: quia aut dicendum
est quod loquantur contra tradita in d. cap.consu-
luisti,& in d.cap. fin. vbi Glos. & Doct. declarant,
quod tantum faunre animi pęnitentia salutaris im-
ponitur, vt tutior via elegatur, quod in foro fori
fieri non potest. vt dicendum est, quod loquantur
quādo suffocatus puer reperitur ab oppressione fa-
cta ab ipsis parentibus, quod in præsenti constare
dici non potest cum decesserit puella non suffocata
ab oppressione matris,sed quia dum cubabat in fa-
cie mortua reperta fuerit.
Etiam vt supra in principio dictum fuit potest
stare, qood quis puniatur & nominetur indignus
& tamen ab eo, a fisco hæreditas non auferatur,
potest etiam dici ob solam culpam leuem fiscum
indignom hęreditate priuare non posse,vt per Bal.
cuius quanta sit authoritas nemo est qui ignoret.
in l.alia causa, nu.9.C.de his quib. vt indign.
Quare,&c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Suffocatio filij infantis non præsumitur obuenta in lecto culpa parentum. & declaratur. cap. fin. de his qui filios occid.*

2 *Parentibus aliqualis penitentia imponi debet ob filij suffocationem obuentam in lecto, iuxta Glos. distinctionem in c. fi. de his qui filios occid.*

3 *Culpa cessat in parentibus etiam si retinuerint infantem in lecto qui repertus fuit suffocatus, contra præceptum superioris, & canonis. quia cessat voluntas & habetur consideratio pietatis.*

4 *Mater sola si retineat infantem in lecto, magis cessat culpæ præsumptio quam si eam retinuisset cum marito.*

5 *Præsumptio amoris & pietatis erga filios in parentibus prouenit a natura & superat omnes alias præsumptiones.*

6 *Mors infantis in lecto si eo modo obuenit quo obuenire posset si fuisset in cunis, culpa matris obuenta non potest præsumi.*

7 *Vt, dictio ista in l. indignum, ff de his quibus vt indignis stat causatiuè & non conseruatiuè, & num. 8.*

9 *Negligentia in prouidendo de medico, ad hoc vt infirmus moriatur, continet culpam latam. qui dolo æquiparatur. & nu. 10.*

10 *Culpæ appellatione aliquando secundum subiectam materiam venit lata.*

11 *Culpa vt noceat articulandum & probandum est quod nisi præcessisset casus non euenisset.*

12 *Culpa in matre excusatur ab amore si filia infans suffocata reperiatur. sed in l. indignum nulla consideratur causa excusationis a negligentia.*

13 *Indignus quis ex dispositione iuris canonici non potest reputari de iure ciuili.*

Et hæc est vna de differentijs inter ius Canonicum & ciuile, num 14.

15 *Exempla si regulam non restringunt tamen eum declarant, & declarant qualiter l. indignum veniat intelligenda & nu. 16.*

17 *Causa proxima dicitur in negligente prouidere de medico vt infirmus moriatur cum alia magis proxima non reperiatur, & fuerit ordinata ad mortem.*

Intentio & propositum distinguunt maleficium, & non attenditur factum, sed causa faciendi, & inspicitur principium & primum propositum.

18 *Indignus ille qui non est in dolo reputari non debet secundum Baldi opinionem a qua ob eius authoritatem non est recedendum.*

19 *Mater aliquando etiam cessante culpa priuatur hæreditate filij, sed non fisci fauore.*

20 *Mater ob filij suffocationem licet aliqua pœna puniri debeat, tamen non priuatur vt indigna eius successione.*

21 *Indignus ille solummodo dicitur, qui talis a lege reputatur. & nu. 22.*

22 *Indignus dicitur qui curam furioso nō adhibet tamen eius hæreditate fisci fauore non priuatur.*

23 *Iura disponentia indignum priuari hæreditate defuncti hodie dicuntur correcta.*

24 *Indignitas si esset inducta de iure Canonico bona pertinerent ad fiscum ecclesiæ.*

25 *Indignus si non succedat in bonis mortui, excluditur etiam fiscus vigore statuti, & vigore Bullarum.*

26 *Statutum simpliciter loquens de occisore, intelligitur etiam de culposo.*

A L'LE-

dum subiectam materiam eius appellatione veniat
10 etiam lata l. magna negligentia, & ibi Alciat. sub
num. t. ff. de verb. signific. Rimin. sen. consi. 5. num.
6. lib. 1. & iste erit verus sensus d. l. indignum vt lo-
quatur de culpa lata quæ dolo comparari solet, li-
cet verè dolus non sit Capra reg. 78. nu. 12. & nume
ro 32. Et illa verba, manifestissimè comprobatus
sit, etunt intelligenda de manifestissimis probatio-
nibus quæ in criminali requiruntur, vt habetur in
l. fin. C. de probat. & per Natt. in consilio 462. nume
11 ro 5. & nume. 8. lib. 2. & quod sit articulandum &
probandum, quod nisi illa culpa præcessisset, casus
non euenisset Alex. consil. 74. nume. 7. lib. 6. Rimin.
iun. consi. 400. nu. 72. lib. 4. & similiter quod ad ca-
sum ordinata fuerit. Decian. consil. 29. nume. 28. &
seq. lib. 1. Vbi enim hæc probata non sunt, & du-
bium est, an culpa contrauenerit, quis pro culpa pu
niri non potest, Crauet. consi. 151. nu. 19 lib. primo,
Decian. consi. 4. num. 35. lib. 3. Rimin. iun. d. consil.
40. nu. 70. lib. 4.

Vlterius ad text. in d. l. indignum respondetur,
eius dispositionem non procedere in casu suffoca-
tionis de qua modo agitur, non solum, quia ibi con
stabat culpa & negligentia succedere volentis, mor
tem fuisse causatam, quod non est in præsenti, sed
etiam quia ibi nulla aderat causa, ob quam potuis-
set ille occidens a culpa & negligentia excusari.
12 nam si causa aliqua sufficiens adfuisset, vtique fuis-
set excusatus. Natt. in d. consil. 462. nume. 15. lib. 2.
DD. in l. si ab hostibus. §. si vir, ff. solut. & in hoc
casu adest maxima excusationis causa, nempe, amor
& pietas, a quibus mota mater præsumitur ad reti-
nendum filiam in lecto, & habetur in d. capit. fin.
& latè tradit Tiraq. in d. procem. ad l. si vnquam. C.
de reuoc. donat. nu. 7. cum plur. seq.

Respondetur etiam textum præfatum non pro-
13 cedere in præsenti casu, quia mater quę in lecto fi-
liam retinet nullam committit culpam, & ea quæ
de iure Canonico dicuntur ad effectum, vt quis de
iure Ciuili indignus reputetur applicari non pos-
sunt, Peregr. in tract. de iure fisci, lib. 2. sub nume. 2.
vbi loquitur de donatione facta concubinæ, & licet
concubinatus sit prohibitus de iure Canonico, ta-
men quia non est prohibitus de iure Ciuili, dona-
ta non aufert fiscus, cum hoc de iure Ciuili disposi-
tum non reperiatur. Et hæc est vna de differentijs
quæ enumerantur inter ius Canonicum & ius Ci-
14 uile, quia licet homicida de iure Ciuili priuetur
successione eius quem occidit, tamen non sic est in
matre occidente filium de iure Canonico. ita per
tex. in c. 1. & in d. c. fin. de his qui filios occiderunt
tradit Baptista de Sancto Blasio in tract. de discor-
dantia iuris ciuilis, & can. c. 138. Zanett. in eodem
tract. differ. 248. & his citatis Decian. in tract. crim.
lib. 9. cap. 16. nu. 30.

Dum etiam consideratur per Glo. & Doct. in d. l.
indignum, poni exemplum in negligentia hæredis,
qui medicum non adhibuit infirmo testatori, vel
adhibuit imperitum, & dicitur quod exempla re-
gulam non restringunt, & quod si illa lex procedit
in negligente adhibere medicum, multo magis pro
cedere debet in negligentia matris suffocantis fi-
lium, quia ille præbet morti causam remotam, &
ista causam proximam.

Respondetur, quod licet exempla regulam non
15 restringunt, tamen eam declarant, in quibus termi
nis loquatur, l. vt responsum. C. de transact. notatur
in c. sedes. de rescript. Cagnol. in rub. ff. de offi. eius
nu. 17. Socin. in l. cum filiusfamilias, num. 18. ff. de
leg. 1. & ideo si ille textus debet intelligi secundum
exemplum allatum de eo qui negligit adhibere
medicum ad hoc, vt infirmus moriatur, non poterit
applicari ad præsentem casum, quia mater non præ
sumitur ponere filiam in lecto, vt moriatur, sed
mota a pietate, & ab amore, & si loquitur de eo
quod prohibitum est de iure Ciuili, non potuit ha-
bere locum in retentione de filia facta in lecto quę
eo iure inspecto prohibita non reperitur. Insuper,
si loquitur ille textus quando constat medicum
non fuisse adhibitum, vt infirmus moreretur, non
conuenit suffocationi obuētæ in lecto, quia solum-
modo fauore animæ & vt tutior via eligatur pa-
rentibus salutaris pœnitentia imponitur, quando
puella in lecto mortua reperitur, & ille hæreditate
priuatur. quia constat mortem verè infirmo cau-
16 sasse, & si eligitur tutior via fauore animæ in du-
bio, quod similiter in dubio respectu pęnæ priua-
tionis tutior via elegenda sit, dicendum est, Abb. &
Felin. in c. ad audientiam, in princ. de homic.

Ea quæ dicuntur de causa proxima & remota
cessant, quia etiam non prouidere de medico vt in-
firmus moriatur, est causa proxima & immediata,
non alia magis proxima morti, & mediata non re-
17 periatur, & cum ad hoc fuerit ordinata, vt per Ca-
gnol. post alios, quos citat, in rub. ff. si cert. pet. sub
nume. 5. & 8. & cessant, quia intentio & propositū
distinguunt maleficia, & non factum, sed causa fa-
ciendi attenditur. l. verum, ff. de furtis, l. diuus, ff. ad
leg. Corn. de Sicarijs, & ibi Io. Villam. numero 114.
& inspicitur principium & primum propositum.
Crauet. consi. 6. nu. 88. latè Becc. consi. 60. nu. 31. in
illo enim qui infirmo de medico nō prouidit inten-
tio consideratur, vt infirmus moriatur; in matre ve-
ro intentio amoris & pietatis, consideratur, & ab
euentu & non ex eius voluntate mors filiæ obueni-
ta censetur.

Et dum receditur ab opinione Baldi in l. alia cau
18 sa, num. 9. C. de his quibus vt indig. tenentis quod
quis indignus non debet reputari vbi non est in
dolo.

Respondetur magnam esse eius authoritatem in
practica, & ideo ab eius opinione recedi non debe-
re, maximè, quia non mouetur ex proprio capite,
sed allegat textum quem dicit notabilem, in l. idem
est. ff. de bonis libert. & si ab eius authoritate rece-
di deberet, satis est in præsenti ex prædictis omni-
bus constare nullam culpam etiam cōsiderari pos-
se, ex qua filiæ hæreditate priuanda veniat.

Insuper dum subiungitur matrem priuari hære-
ditate filij, etiam si cesset culpa in ea, & cesset deli
19 ctum, respondetur quod in casibus enumeratis. vt
videre licet, mater non priuatur hæreditate fauore
fisci, vt ab eo auferatur, sed vt remaneat penes hæ-
redes; & si non priuatur fauore fisci, cum modo de
fisci fauore agatur, dicta de hæredum fauore ad
præsentem casum applicari non debent.

Non obstat etiam dicere matrem suffocantem
filium in lecto puniri debere pœna aliqua extraor-
dinaria, quia si hæc opinio vera est, solummodo pro
20 cedit quando verè constat a parentibus suffoca-
tionem fuisse factam, & non procedit quando,
prout est in præsenti, non constat quomodo mors
euenerit, immo quando constat prout est in præsen
ti mortem euenisse non propter parentum suffoca-
tionem, sed quia puella cubabat in facie.

Insuper respondetur, quod licet mater aliqua
pœna puniri possit, non per hoc sequitur quod hæ-
reditate sit priuanda, & fisco applicanda veniat.
Roman. consilio centesimo octuagesimoquinto,
numero septimo, Peregr. dicto tract. libro secundo,
tit. 2. nume. 3.

Nam quia in hac materia indignitatis certæ
regulæ

regulæ dari non possunt ideo Doct. tenēt quod illi solumodo indigni reputētur vt ab eis bona a Fisco auferantur quos lex expresse indignos esse declarauit, ita vt ab eis bona auferantur, & alij licet sunt delinquentes, de quibus quod sint indigni, & quod bona ab eis a Fisco auferri debeant lex non disposuit, Bald. Corn. & Alex. in leg. 1. C. de hæred. inst. Alex. in leg. si ab hostibus, §. si vir. in fi. ff. sol. matr. Boss. tit. de his quibus bona auf. & ad Fiscum non vadunt, num. 6. Ruin. consi. 123. num. 6. lib. 4. Curtiun. consi. 182. num. 7. Peregr. d. lib. 2. tit. 2. num. 2. & ad hanc DD. opinionem supplicamus animaduerti, quia ea attenta, cessant omnes fere difficultates quæ in contrarium proponuntur.

Tertio loco principaliter, dum concluditur hæreditatem matris indignæ applicari Fisco, siue sit indigna ob culpam, siue ob delictum.

22 Respondetur, quod iura omnia quæ ad hoc pro-
bandum adducuntur non loquuntur in casu de
quo agitur, quando filia mortua in lecto, cum ma-
tre reperta fuit, & cum de eo non loquantur, in eo-
rum dispositione fundamentum desumi nō posse,
quia vt supra proximè dictum fuit, ad hoc vt quis
indignus reputetur, & ad hoc vt eius bona capian-
tur à Fisco, requiritur quod id in iure expresse dis-
positum reperiatur, vt per Peregrinum, & alios in
locis supra proximè citatis, & habemus exemplum
in eo qui furioso curā perhibere neglexit qui ap-
pellatur indignus, priuatur hæreditate, & nihile-
minus Fisco non applicatur, vt est textus in §. si
quis de prædictis, in auth. vt cum de appellat. co-
gno. & cum in præsenti casu neq; etiam in iure
dispositū reperiatur quod mater dicatur indigna,
multo magis erat dicendum Fiscum in dicta hære-
ditate succedere non posse.

Potest etiam considerari dictam hæreditatem
veteris iuris dispositione inspecta non posse perti-
nere ad Fiscum quia ex dispositione noui iuris, bo-
23 na delinquentium amplius ad Fiscum non defe-
runtur, vt habetur in Auth. bona damnatorum, C.
de bonis proscript. si enim dicta Auth. correxit ius
antiquum excludendo Fiscum, & vocando hære-
des circa bona quæ erāt propria delinquentis tem-
pore delicti, multo magis dicendum est quod iura
antiqua correxerit fauore hæredum & ad Fisci ex-
clusionem circa bona quæ adhuc non erant delin-
quentis tempore delicti. ita tradit Menoch. in con-
silio 502. sub num. 4. & sub num. 13. lib. 6. post Ce-
phal. in consi. 79. num. 10. lib. 1.

Vlterius potest considerari quod fauore animæ,
non de iure ciuili sed ab Ecclesia factum fuit, pa-
24 rentes debere moneri ne filios in lecto retineant,
vt habetur in d. cap. consuluisti, & in d. capit. fin.
Nam si hac de causa ab Ecclesia fauore animæ in-
dignitas, & priuatio fuissent inducta, certe etiam
hæreditas Ecclesiæ, & non fisco veniet applicanda
vt habetur in auth. si captiui C. de episco. & cleri-
cis, & tradit Peregr. dicto libro secundo, titulo 10.
numero 16.

Vltimo loco considerandam est ex dispositione
statuti vigētis in ciuitate Spoleti quod occisor non
succedat in bonis occisi Fiscum exclusum remane-
re, dato & non concesso quod mater filiæ hæredi-
tatem habere non posset, ita quod stante hac statu-
ti dispositione quod occisor non succedat in bonis
25 occisi, quod similiter non possit capere bona quæ
deueniunt ad occisorem vti ab indigno tradit lo-
quēdo de dicto statuto Spoletino Baiard. ad Clar.
in §. homicidium numero 62. Peregr. d. libro secun-
do, titulo tertio, numero tertio, Menoch. d. consilio
502. numero primo, vsq; ad 8. libro sexto, & quod
etiam excludatur Fiscus, & hæredes occisi succe-
dant procedere vigore Bullarum Pij. II. & Pij. V.
contra bannitos dicit Eugen. consilio 77. numer. 7.
vsq; ad 13.

Neque obstat dicere statutum debere intelligi
de occisore doloso, & non de occisore culposo,
quia statutum loquitur simpliciter de occisore, &
occidere proprie etiam ille dicitur qui culpa occi-
dit, leg. ita vulneratus, in princip. ff. ad leg. Aquil.
26 & statutum tunc intelligitur de occisore doloso,
& non de culposo quando prout Doct. ex aduerso
loquuntur imponit pœnam vltimi supplicij, secus
vero est quando imponit pœnam pecuniariam quæ
etiam de iure pro culpa inferri potest. Plot. ad l. si
quando num. 299. C. vn. vi.

Die Martis vndecima Iunij 1607. in sacra consulta resolutum fuit dubitatione prius pluries proposita, & diligentissimè discussa, non intrare dispositionem leg. indignum, ff. de his quibus vt indign. & resolutio a Pontifice fuit approbata.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Suffocatio puellæ non continet delictum si obuenit ex proprio facto puellæ.*
2 *Mater excusatur a depositione testium asserentium filiæ suffocationem euenisse sine eius culpa, & numero 4.*
3 *Disposita in foro conscientiæ non militant in foro exteriori, & num. 6.*
5 *Lecti latitudo excusat matrem a culpa.*
7 *Culpa in matre vt noceat debet esse ordinata ad casum.*
8 *Culpa excluditur in matre ab amore, & num. 9.*
10 *Culpa ob filiæ suffocationem non consideratur, & non punitur de consuetudine.*
11 *Intellectus leg. indignum, ff. de his quibus vt indignis.*
12 *Indignus priuatur bonis a Fisco quando adest delictum.*
13 *Et stante dispositione statuti, & num. 14.*

ALLEGAT. CLXXII.



EVERENDE Pater. Licet Santina infans teneræ ætatis mortua in lecto reperta fuerit, tamen non inde sequitur quod Cōpitea eius mater quæ in eodem lecto iacebat, sit punienda, & luctuosa eius filiæ hæreditate priuanda, nam
cum possibile sit quod absq; facto matris, ob so-
1 lam difficultatē respirationis decesserit, quod fa-
cto matris mors sequuta fuerit præsumi non de-
bet, & de delicti corpore constare dici non potest,
leg. 1. §. item illud, ff. ad Syllan. Boss. tit. de delicto
sub numero 10. Eruditiss. Dominus meus D. Fari-
nac. quæst. 2. sub num. 5.

Et non solum ex facto matris mortem euenisse

præ-

præsu. ti no.. 'ebet, sed quia quidam Physicus &
quidam testes ad fisci instantiam examinati dicũt
mortem euenisse ob difficultatem respirationis dũ
puella in facie cubauit, præsumptio quod ex fa-
2 cto matris suffocata & mortua remanserit excludi-
tur ex horum testium assertione, quia eis ad excul-
pationem contra fiscum plene credi debet. Cephal.
consilio sexagesimoquinto, nu. 55. lib. 1. latius con-
silio 168. numero quarto, libro primo, consil. crim.
diuers.

Et si monendi sunt parentes ne filium infantem
tenaræ ætatis cum eis in lecto retinaant propter
periculum, vt habetur in ca. consuluisti, 2. quæst. 5.
& vbi cum retineant & ex eorum opressione se-
quatur mors, debeat eis imponi salutaris pęniten-
3 tia in foro conscientiæ, vt habetur in cap. fi. de his
qui filijs occid. tamen in dictis iuribus non dispo-
nitur ex sola retentione in lecto facta a parentibus
de filio præsumi suffocationem ab eis fuisse factam
& quod ob talem suffocationem puniri debeant in
foro exteriori.

Præcipueq; in præsenti talis præsumptio sumi
non potest dum constat mortem fuisse causatam a
suffocatione obuenta, quia puella cubauit in fa-
4 cie, nam sic ad cubandum in facie, ex seipsa
sine facto matris potuit se accommodara, vt di-
cũt quidam ex testibus Curiæ, & patet ad sensum,
& si hoc ex se ipsa facere potuit, quod a matre fa-
ctum fuerit præsumi non debet, vulgata l. merito
ff. pro soc.

Neque affirmari potest in matre culpam consi-
derari ex eo solo, quod filiam in lecto retinuit.
Nam lecti latitudine attenta in quo ambo commo-
de cubare poterant nulla culpa in matre conside-
5 rari potest, etenim si parẽtes excusantur ab oppres-
sione facta de eorum filio, quando ambo insimul
retinuerunt filium in lecto, vbi eius latitudine at-
tanta posset ibidem cubare sine periculo oppressio-
nis, vt tradit Abb. in d. c. fin. de his qui filios occid.
& post eum Nauar. in Manuali cap. 15. num. 13. &
Graff. in suis decis. parte prima, libro secundo, cap.
quinquagesimosexto, in fine, certè multo magis,
qood penitus culpa in ista matre cessar dicendum
est, dum sola & non cum marito, & sic cum maiori
commoditate in lecto satis lato puellam retinuit,
& dum constat, quod puella decessit, quia cubauit
in facie, & ad cubandum se accommodare potuit
absque facto matris.

De culpa punienda etiam in præsenti non est
agendum, quia licet parentibus suffocantibus filios
imponatur salutaris pœnitantia in foro conscien-
tiæ non inde sequitur, quod sint puniendi in foro
fori. Id enim fit in foro conscientiæ ad cautelam
6 fauore animæ vt tutior via allegatur, sed hoc non
fit in pœna imponenda in foro exteriori, vt decla-
rat. Glo. in dicto capitulo consuluisti & in dicto ca-
pitulo fin. Nauar. & Graff. in locis proximè citatis.
& Decian. in tract. crimin. libro nono, capitulo
octauo, in fi. & pœnam non esse imponendam in
foro fori, vbi de iure cautum non reperitur, proba
tur in l. at si quis, §. diuus, ff. de relig. & sumpt. func.
& in §. cum igitur, in auth. de relig. & sumpt. fun.
tradit Menoch. de arbitr. iud. casu ducentesimo se-
ptuagesimo sexto, nu. 1.

Culpa etiam in præsenti, quod sit punienda dici
non potest, quia cum potuisset puella cubare in fa-
cie, & sic decedere, etiamsi mater non fuisset in
lecto, cessat, quod culpa matris ad casum fuerit or-
7 dinata, & culpa vbi probatum non apparet, quod
ad casum fuerit ordinata, & quod sine ea casus nõ
euenisset, puniri non debet. Bartol. in l. si vt certo.
§. interdum, ff. commo. Crauet. consilio octauo,
numero vigesimonono, libro primo, Angelus fi-
lius meus, in tract. de Societate capitulo vigesi-
motertio, num. 16.

Et non solum non fuit probatum, quod prætensa
culpa fuerit ad casum ordinata, vt probari debuis-
set ad hoc, vt de ea punienda agi possit, sed immò
dici debet omninò pręsumi debere, quod ad casum
8 ordinata non fuerit, quia maximo amore matres
proprias filias prosequi præsumuntur, vt latissimè
more suo cõprobat Tiraq. ad l. si vnqoã, in proœm.
numero septimo, & seq. C. de reuoc. donat. & sanè
præsumptionem a natura prouenire tradit Me-
noch. in tract. de præsumpt. libro quinto, præs. quin
9 quagesimasexta, numero primo, & quemadmo-
dum matres contra se ipsas aliquid facere non præ
sumuntur, ita quid aliquid facere contra filias non
pręsumantur tradit idem Menoch. dicto libro quin
to, præsump. decimaquarta, numero primo, & ex-
presse habetur in dicto capitulo fin. de his qui fi-
lios occid. retentionem de filio in lecto factã a pa-
rentibus non censeri ordinatam ad casum, dum ibi
dicitur filium decessisse ex euentu, & non volunta-
te parentum.

Dici etiam potest cessante voluntate considera-
ri nõ posse quod prætensa culpa fuerit ordinata ad
delictum quia regula est vulgatissima, quod volun
tas, & propositum distinguunt maleficia, l. Diuus
10 Adrianus, ff. ad leg. Corn. de sicar. l. verum, & l. qui
iniuriæ, ff. de furtis, & potest etiam considerari de
culpa & pęna non esse agendum, quia sic semper,
etiam in fortioribus casibus vbi constabat suffoca-
tionem prouenisse a facto matris, obseruatum fuit,
ad tradita per Alexan. in consilio primo, & consi-
lio secundo, libro secundo, & per Dec. consilio no-
no, sub num. 4. lib. 1.

Cumque ex prædictis appareat Compiteam
non deliquisse, & puniri non debere, successiuè se-
quitur verum esse, quod non sit filiæ luctuosa hære
ditate priuanda, & quod ab ea tanquam ab indi-
11 gna a fisco sit auferẽda, per textum, in l. indignum,
ff. de his, quæ ab indign. Nam cum non constet, vt
iam dictũ fuit, culpam commisisse Compiteam &
non fuisse ordinatam ad casum mortis, cessat dispo
sitio, l. præfatæ, quia in ea expressè dicitur ad pro-
bandum culpam ex qua quis indignus redditur re-
quiri manifestissimas probationes, ex quibus ver-
bis in superlatiuo significatu prolatis resultat,
quod esse debeant luce meridiana clariores, vt ha-
betur in l. fin. C. de probat.

Etiam cum cesset in ea delictum, quod bona sint
ab ea auferenda non est dicendum, quia solummo-
do a fisco auferuntur ab indigno quando adest di-
12 lectum. Bald. in l. prima, C. de secun. nupt. & est
communis opinio. Boss. tit. de his quibus, vt indign.
bona auf. & ad fiscum non pertinerent numero 4.
Et etiam quod auferẽtur a parentibus hæreditates
filiorum ob eorum sequutam suffocationem ab eis
cautum non reperiatur, quod auferri debeãt dicen-
dum non est, quia cum certa bona a fisco auferen-
da non indignis non adsint, certè regulæ, id quod a
iure dispositum reperitur solummodo obseruari
debere tradit Alexand. in §. ab hostibus. §. si vir. in
fi. ff. solut. matr. Boss. dicto titu. de his quibus bona
auf. & ad fiscum non vadunt nu. 6.

Et si mater filiam occidisse diceretur, quod om-
nino negatur, sine dolo, siue culpa, id fecisset fiscus
non posset ab ea hæreditatem præfatam auferre,
13 quia a dispositione statuti in ea succedere prohi-
beretur,

betetur, Peregr. in tract. de iure fisci libro secundo, titu. tertio, numero tertio, Baiard. qui propriè loquitur de statuto Spoletano in addit. ad Clar. in §. homicidium, nume. sexagesimosecundo, Menoch. consilio 502. lib. 6.

Neque euitari posset statuti dispositio sub prætextu, quod loquatur de occidente dolo & non cul
pa, quia loquitur statutum de priuando occisore a
successione in bonis occisi, & propriè occisor &
occidere dicitur etiam ille, qui non dolo, sed culpa
14 occidit, dum agitur de successione, quia neque
qui dolo neque qui culpa occidit a successione ar-
cetur, Peregr. dicto titu. tertio, numero primo, &
quod propriè occidere etiam dicatur ille, qui cul-
pa occidit, est textus in l. ita vulneratus, in princip.
ff. ad leg. Aquil. & quod si delicti pœna sit inuocan
da, quia culpa & non dolo fuerit commissum, per hoc dici non posse cessare delictum, tradit Bald. in dicta l. ab hostibus, §. si vir, in fi. ff. solut. matrim. Et maritus si occidat vxorem iure permittente, quod lucro statuti priuari debeat, licet faciat sine dolo, & etiam sine culpa, cum iure permittente faciat, Gomes. super legibus Tauri l. 8. num. 63. Clar. §. homicidium vers. priuatur etiam, in fi.

Igitur, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

Prima Martij 1607.

F I N I S.



INDEX

RERVM ET VERBORVM
OBSERVATIONE DIGNARVM,

HOC SECVNDO ALLEGATIONVM IVRIS Tomo contentarum, ferme Alphabetica m.ro ordine digestus.

In quo prior numerus partem seu Tomum, alter Allegationem, tertius marginalem notam indicat.



A

INDEX.

Arma

I N D E X.

B

C

INDEX.

I N D E X.

INDEX.

Culpa

D

INDEX.

F

Falsi-

I N D E X.

G

H

Idem

INDEX.

I

tit

L

Libros

INDEX.

M

B 2 Mate-

N

O

P

INDEX.

Et

S

Scri-

T

Testis

INDEX.

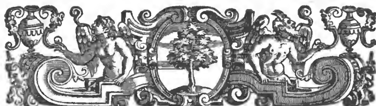
V

Vitium

V

INDEX.

FINIS.



HECTORIS FELICII
I. C. CALLIENSIS,

Allegationum Juris pertinentium ad Ciuiles materias.

Pars Tertia.

SVMMARIVM.

1 *Pactum in societatibus officij valet quod persona mutari possit sub cuius vitæ periculo inita est societas.*
2 *Mutatio huiusmodi potest fieri per procuratorem habentem generale mandatum, & num. 3 & 4.*
5 *Procurator ea facere potest quæ de consuetudine fieri possunt.*
6 *Procurator ad contractus potest ea omnia quæ veniūt ex natura contractus, & quando non dicantur comprehensa in mandato, num. 7.*
8 *In mandato attenditur mens magis quam verba, & num. 9.*
10 *Procurator vtiliora contentorum in mandatis facere potest, & num. 11. & 12.*
13 *Mandati verba prægnatia vniuersalia repetita habent vim specialis expressionis, & num. 30.*
14 *Mandatum speciale quando dicatur num. 15. & 16.*
17 *Mandatum cum libera æquiparatur speciali. & potest procurator ea facere quæ requirunt speciale mandatum, num. 18. & num. 19.*
20 *Ratificatio fit per solam patientiam, & æquiparatur speciali mandato. Et probatur per coniecturas, num. 31.*
21 *Approbat qui non contradicit in iudicio.*
22 *Mutatio personæ super cuius vita periculo est inita societas, an dolose & fraudolenter facta dicatur, & num. 23.*
24 *Infirmus quando dicatur constitutus in periculo mortis, & num. 25.*
26 *Mandatum finis non sunt excedendi.*
27 *Maiora expressis in mandato quando dicantur, nu. 28. & 29.*

ALLEGAT. I.

1 Ententia lata à primo Iudice secundum votum Excellentissimi D. N. coötra D. Guidonem Galantem de Foro Sempronio à secundo Iudice omnino reuocari debet, & rei conuenti condemnari debent ad dandum, soluendum, seu restituendum petitas pecuniarum quantitates, vna cum damnis, expensis, & interesse in lite passis, & patiendis, & ita fieri debere apertissimè demonstrabo, adducendo prius fundamenta ipsius D. Guidonis intentionem firmantia, Deinde remouendo ea omnia, quæ à Domino Consultore in eius voto pro eius opinioöe instruenda adducta fuerunt.

Primò dico, intentionem D. Guidonis ob mortem D. Cæsaris sui fratris, pecunias, de quibus agitur, deperditas non fuisse, fundatam esse in mutatione personæ facta à D. Blondo procuratore ipsius D. Cæsaris, vigore pacti appositi in Instrumento societatis, quod persona super cuius vitæ periculo staret societas, posit mutari, prout cum effectu mutata fuit. Nam de viribus huius pacti, & de viribus mutationis personæ eius vigore factæ non est dubitandum, cum ita passim Romæ, & vbique, vbi contractus huiusmodi celebrantur obseruetur. Boccac. in tract. de societ. off. nu. 39. & 40. & est generaliter verum, in contractibus ea apponi posse, quæ à consuetudine approbantur, vt late per Castrat. in tract. de societ. off. cap. 4. num. 20. & cap. 5. num. 23.

Secundo eius intentionem fundatam esse dico, quia mutatio personæ licet à Domino Cæsare facta non fuerit, cuius nomine principaliter societates fuerant contractæ cum d. pacto, tamē facta fuit à D Blondo eius procuratore, & dd. societatum administratore, & factum à procuratore, & societatum administratore, ab ipso domino principaliter factum reputatur.
2 Grat. conf. 99. num. 11. lib. primo. Brun. Arimin. consil. 16. sub num. 19. facit titulus, qui loquitur de dissdicta, in l. actione, §. renunciare, ff. pro soc. Et D. Blondum habuisse auctoritatem, & legitimum mandatum mutandi personam super cuius vitæ periculo pecuniæ positæ in societate stare deberent, ex infrascriptis apertissimè constare dico.

Primò, id constare dico ex Instrumento manu Cocinei notarij publici Pisauriensis, in quo legitur D. Blondum habere omnimodam auctoritatem à D. Cæsare mutandi dd. officiorum societates, cum Clausulis solitis, & consuetis, & cum pręcisa expressione nominandi personas super quarum vitæ periculo stare deberent societates, & eas disdicendum, & fructus, & pecuoias exigendi, & cum plena & libera auctoritate. Nam negari non potest, quod istud mandatum

3 propter eius verba generalia, non sit generale, & cum
sit genera, lenegari non potest, quod non potuerit fa-
cere dictas personarum mutationes, iuxta pactum
contentum in ipsarum societatum Instrumentis, cum
in iure verissimum sit, habentem generale mandatum
ea omnia facere posse, quæ sub ipsius mandati gene-
ralitate comprehenduntur l. procurator cui generali-
ter, ff. de procur. & ita quod mandatum generale in
4 sua generalitate, operetur quemadmodum operatur
speciale in sua specialitate, trad Specul. tit. de Procur.
§. vt autem, num. 10. vers. item illud. Abb. cons. 18. col.
3. vers. nec obstat si dicatur lib. 2. Crauett. cons. 748.
num. 12. lib. 5.

Secundò quod talem facultatem habuerit mutan-
di personas, constare dico non sulum ex verbis gene-
ralibus ipsius mandati, sed etiam consuetudine atten-
ta, quæ circa huiusmodi contractus obseruari solet;
Nam solent principales concedere eorum Procura-
toribus facultatem mutandi societatem cum d. pacto,
per mutandi personas, & eas administrandi cum au-
ctoritate disdicendi, fructus exigendi. & personas
permutandi, & Procuratores semper circa negotia
eis demandata ea omnia facere possunt, quæ consue-
tudine attenta, ab ipsis & eorum dominis fieri solita
5 sunt, etiam si requirerent speciale mandatum Bart. in
l. si fraudans, ff. de his, quæ in fraud. cred. Bald. in l. 1.
C. si propt. publ. pens. Decian. cons. 81. lib. 2. num. 5,
Rimin. iun. cons. 46. nu. 17. lib. 5.

Tertiò dico D. Blondum talem facultatem mutan-
di personam habuisse quia quod id fieri posset, pro-
ueniebat ab ipsius contractus natura, quia ita in con-
trahendo societates conuentum fuerat, & vbi quis
Procurator proponitur ad societatem exercendam ea
6 omnia facere potest, quæ ab ipsius societatis forma
proueniunt. Anchar. cons. 332. Pro clariori. Petr. de
Vbald. in tract. de duob. fratrib. p. 9. sub num. 5. vbi
ponit præcisa verba Bald. in consil. 125. lib. 5. Paris.
consil. 94. num. 23. & seq. lib. primo. Ruin. consil. 93.
lib. 5. & quod institor socios proponentes etiam ad
pœnam obligare possit, si sit ex natura contractus,
trad. Bald in rub. C. de co stit. pecun. num. 14. Dec. in
l. si institorem sub num. 4. ff. si cert. petat.

Quartò talem facultatem D. Blondum habuisse di-
co, quia in eius generali mandato talis potestas sibi
denegata non reperitur; & tunc quid esse extra man-
7 dati continentiam dicitur, quando quod id fieri non
possit in mandato continetur; vel si sit contra negocij
sibi demandati formam, glos. in §. is qui, in verb. man-
datum, Inst. de mandat. ita etiam considerat Crauett.
in d. consil. 748. sub num. 13. vers. secundo lib. 5. & sic
quod ea, quæ pertinent ad negociationem demanda-
tam licet non sint expressa in mandato, quod in eo, ac
si expressa fuissent, cõprehendantur considerat Ias. in
l. 3. §. si procurator col. fi. ff. quod quisque iur. Rimin.
iun. cons. 345. num. 10. & seq. lib. 5.

Quintò dico D. Blondum talem habuisse faculta-
tem, quia in mandato habet facultatem apponendi
pactum solitum super nominatione personarum, &
iuxta mandati tenorem tale pactum in societatum
contractibus apposuit, & habet facultatem faciendi
disdictas, & ea omnia, quæ facere possit constituens si
præsens esset etiam si requireretur magis speciale man
datum; Nam in mandato magis mens, quam verba
8 spectari debet. Alex. consil. 84. sub num. 5. lib. 7. Cra-
uett. consil. 242. num. 5. & consil. 274. num. 9. lib. 2. &
cons. 748. num. 17. lib. 5. Becc. consil. 21. num. 8. licet
stricté veniret intelligendum, vt per Crauetr. d. cons.
274. sub num. 10. quia etiam in materia strictissima
mens, & voluntas disponentis inspici debet, vt de sta-
tuto dicitur quod est stricti iuris. Oldr. consil. 150. In

9 Ecclesia Valentina col. 2. Bart. in l. omnes populi, in 4.
quæst. ff. de iust. & iur. & tamen in eo attẽditur potius
mens, quam verba. Bart. in l. contra legem, ff. de legib.
& si D. constituentis intentio fuit, quod procurator
ad ipsius constituentis vtilitatem possit ea facere cir-
ca dd. societates, quæ ipse facere potuisset si præsens
esset, certé cum valdé vtile esset mutare personam iux-
ta pactum appositum in contractibus, citra omnem
dubitationem affirmandum est, quod talem potesta-
tem mutandi personam procuratori concedere in mẽ
10 te habuerit, & ita quod procurator possit facere id
quod est melius, & salubrius, & quod mandans si sci-
uisset verisimiliter mandasset, trad. Afflict. decis. 340.
ad fin. & licet, quando Procurator faceret contra con-
tenta in mandato, diceretur excedere eius fines, tamen
si facit ea, quæ sunt omissa in ipso mãdato, quæ tamen
verisimiliter faceret dominus si præsens esset, quod
dicatur facere secundum mentem domini, & non di-
11 catur mandati fines excedere, tradit Crauett. d. consi.
274. sub num. 9. lib. 2. & ita, quia credendum est, quod
dominus ea, quæ sibi vtilia sunt fieri mandauit, man-
dati fines procurator excessisse non dicitur, si vtilia fa
cit in verbis mandati nõ expressa, l. si quis mihi bona,
§. penult. ff. de acq. hæred. Ias in l. si procurator, nu. 6.
C. de procurat. Menoch. cons. 203. nu. 30. lib. 3. Rimi-
nal. iun. consil. 1. num. 60. lib. 1. Crauett. consil. 748. nu
12 mer. 14. lib. 5. Quia in mandato non minus vtilitas,
quam verborum forma attendi debet. Bald. in rubr. de
procur. in princip. Berett. in consil. 112. numer. . &
mandatum quoad effectum, & non in forma superfi-
ciali considerari debet, vt per eundem Beret. inter con
sil. Bursat. consil. 74. numer. 154. lib. 1. & qui habet cu-
ram alicuius rei, seu alicuius negociationis, dicitur ha-
bere mandatum ad facienda omnia, quæ vtilia sunt in
illa re. & in illa negociatione, & quæ tendunt ad con-
seruationem ipsius. Barto. in l. 1. in princip. quæst. 4. ff.
de op. nou. nunc. & in l. si filius, & ibi Castr. ff. de dam.
infect. Alexan. in l. in prouinciali, §. fin. ff. de oper. nou.
nunc. Marcabrun. consil. 90. nume. 143. Ruin. consil. 9.

Sextò, etiam verbis ipsius mandati attentis dico cõ-
stare D. Blondum auctoritatem habuisse mutandi per
sonam, dum in eo legitur per verba geminata, & repe-
tita, quod procurator possit exercere omnia, & singu-
la, quæ viderit vtilia, necessaria, & quomodolibet op-
portuna, & quæ iuris ordo, merita causarum. & nego-
tiorum qualitates in his postulant, exigunt, & requi-
runt, & quæ ipsemet D. Constituens facere, dicere,
procurare, & exercere posset si præsens esset, etiam si
talia forent, quæ mandatum exigunt magis speciale,
aut generale, quam præsentibus fuerit expressum &c.
Dans nihilominus, & concedens d. D. procuratori,
& ab eo substituendis, plenum, liberum, & generale
mandatum, cum plena, libera, generali, ac speciali ad-
ministratione, voluitque in præsenti procuræ Instru-
mento haberi pro sufficienter appositis, & descriptis,
ac stipulatis omnibus, & quibuscumque clausulis pro
præmissis conficiendis necessarijs requisitis, quomo-
dolibet opportunis per occupationem, vel aliter omis
sis, &c. præsensque easdem habere vires, ac si in eo spe-
cifice appositæ essent, ita quod verba sic prægnantia,
repetita, geminata, & vniuersalia, & in casu, in quo nõ
aderant tot verba repetita, prægnantia, & vniuersa-
13 lia, quod vim specialis expressionis habeant, trad. Ri-
min. iun. consil. 546. num. 25. & sequen. lib. 5. vbi sub
numero 28. 29. & 30. dicit nescire, quid aliud se cogi-
tare, nisi quod constituens procuratorem appositis di
ctis verbis, voluit inuenire gradum supra superlati-
uum, vt fecit Ouid. in Ibin. dicens. Qui mala cum tu-
leris plurima, plura feras, & voluerit mandatum per-
tinere ad maiora, si maius quid inueniretur.

Septimo

Septimò insuper verbis mandati attentis dico con-
stare dictam facultatem mutandi personam Domino
Blondo fuisse concessam, & per verba specialia, quia
dedit ei facultatem in specie nominandi personas, &
exercendi vtilia, & opportuna circa merita, & quali-
tates negociorum. Nam cum ex pacto apposito in cō-
tractibus licitū esset mutare personam, & sic facere per
tineret ad ipsius contractus qualitatē, certè quod ei in
specie facultas mutandi personam data fuerit dicendū
est, quia ad hoc vt mandatū speciale dicatur, sufficit q
sit facta mentio, de re, seu negotio, super quo procura-
14 tor constituitur. vt exēpli gratia, si dictū fuit ad cōpro
mittendum, & transigendum, licet non fuerint expres-
sę personæ, & nō fuerit expressa causa, cū quibus, & su-
per qua erat cōpromittendum, & transigendum. Grat.
cons. 139. nu. 6. li. 2. Rimin. iun. cons. 203. nu. 57. lib. 2.
& cons. 546. n. 24. lib. 5. & fuit in mandato dictū, quod
haberet facultatem nominandi personas, & fuit ei con-
cessa libera facultas administrandi dictas societates,
prout facere potuisset ipse D. constituens, & cū perso-
na possit mutari ex natura societatis, igitur talem mu-
tandi facultatem ei in specie concessam pertinentē ad
ipsum negocium societatis, dici debet, & eo magis hoc
dici debet, quia in ipsius procuratoris cōstitutione ad-
sunt verba specialiter, nominatim, & expresse, & adsūt
verba, speciale, & generale mandatū, & q possit ea fa-
cere, quæ magis speciale mandatū requirerent, ex qui-
15 bus verbis, q constet procuratorē habere speciale mā
datum in omni casu, in quo requiritur, tradit Grat. cōs.
96. sub n. 16. lib. 1. & quod expressum in mandato dica
tur, id quod fert natura verborum trad. Crau cōs. 924.
n. 9. & 10. lib. 5. imo in proposito, quod & vltra sui na-
turam, verba, ne sint superflua sint interpretanda, vt a-
liquid operētur, dicit Grat. d. cōs. 159. n. 9. lib. 2. & mā-
16 datum sit latè interpretandum ad hoc, vt faciat pro-
curator id, quod dominus esset facturus trad. Hond.
cons. 86. num. 40. lib. 2.

Octauò dico constare talē facultatem mutandi per-
sonam fuisse concessam, quia in mandato, vt videre li-
cet apposita fuit clausula. Dans plenū, liberū, generale,
& speciale mandatum, cum plena, & libera, cum .n. ita
17 mandatum cum libera factum fuerit perinde est, ac si
speciale factum fuisset, Cyn. in l. 1. C. de proc. Bal. in l.
nam nocere, in 1. not. ff. de pact. dicens, tam in cōtracti-
bus, quam in iudicijs ęqualem vim habere mandatum
speciale, & mandatum generale cum libera. Ruin. cōs.
93. n. 6. lib. 5. Cioff. cons. 99. n. 6. lib. 2. Henric. consil. 4.
nu. 26. lib. 1. Burs. cons. 44. nu. 3. lib. 1. Rimin. iun. cons.
546. num. 13. lib. 5.

Nonò dico dictam facultatem datam fuisse consta-
re, quia in mandato fuerūt etiam apposita verba, q ea
facere posset procurator, quæ facere posset dñs si præ-
sens esset, & si magis speciale mandatū requirerent, his
.n. verbis attentis, potest procurator ea facere, quæ re-
18 quirunt speciale mandatum, Bart. in l. procurator cū
libera, ff. de proc. Abb. in c. intelleximus, col. fi. vers. sed
circa idem, de iud. Alex. cōs. 44. col. 1. li. 2. & cons. 133.
col. 1. li. 6. Dec. cons. 493. in prin. li. 2. Afflict. decis. 305.
sub nu. 3. & 4. Brun. Ariminen. cons. 16. nu. 18. & cons.
70. nu. 38. Crau. cons. 748. n. 5. lib. 5. Grat. cōs. 96. n. 16.
lib. 1. & cons. 159. nu. 6. lib. 2. Surd. cons. 1. nu. 36. lib. 1.
Viu. in suis com. op. verb. mandatum. Rimin. iun. cons.
203. nu. 61. lib. 2. Burs. cons. 74. nu. 78. & 79. lib. 1.

Decimò fortius constare dico de dicta facultate cō-
cessa procuratori, quia in mandato ei plura, vt vide-
re licet conceduntur requirentia speciale mandatum,
& deinde apponuntur supradictæ clausulæ generales,
19 & vbi in mādato apponitur aliqua permissiuè, & non
exceptiuè, mādatum speciale requirentia, & apponun-
tur dd. clausulæ generales, in eo comprehenduntur alij
casus similiter speciale mandatum requirentes, vt ex-
pressè disponitur in c. qui ad agendum, de procur. in 6.
& tradit Rimin. iun. cons. 546. nu. 8. & 9. lib. 5.

Vndecimò, & vltimo omittendo multa alia, quæ di-
ci possent, quia doctissime, & plena manu collecta fue-
runt ab illustri & excellentiss. D. meo D. Alexandro
Ambrogino, dico mutationē personæ a D. Blondo pro
curatore factam sustineri debere, quia à D. Cęsare prin
cipali ratificata fuit. Nam licet sola patientia non suf-
20 ficiat ad constituendum procuratorē, in sufficit ad ra-
tificandū gesta à generali procuratore, & ratificatione
secuta re integra sustineatur, perinde, ac si gesta fuis-
sent ab habēte speciale mandatū, Brun. Arimin. cōs. 16.
col. fi. Crau. cōs. 924. n. 11. li. 5. Meno. cōs. 203. n. 33. li. 3.

Et dico citra omnem difficultatem sustineri debe-
re ponendo gladium ad radices, quia mutatio personę
procuratorio nomine fuit facta coram iudice, & inti-
mata parti aduersæ, quæ cum tunc non contradixerit,
21 amplius hodie contradicere, & de mandato opponere
non potest, Fely. in c. nonnulli, §. sunt alij, sub nu. 47. vs
que ad 52. de rescript. Burs. cons. 74. nu. 80. lib. 1. & q
parti aduersæ non competat facultas opponendi fuisse
excessum fines mandati, sed solum competat D. consti-
tuēti, cum in eius potestate sit ratū habere, trad. Crau.
d. cons. 748. n. 21. li. 5. & sic ex his concludo optimè cō
stare intentionem D. Guidonis esse fundatam.

Et non obstare adducta ab excellentiss. Consultore
in eius voto, modo facillimè demōstrabo, & primo dū
ipse dicit mutationem sustineri non posse, quia fraudo
22 lenter facta fuit, per ea quæ trad. Boccac. in tract. de so
ciet. off. nu. 182. & nu. 184. & Io. Baptista Leonellus de
Bartolinis super bulla Pij IV. de societ. off. glo. 21. &
Castr. de societ. off. c. 8. nu. 3. cum seq. Respondetur, q
mutatio personæ fuit facta vigore pacti appositi in in-
strumentis societatum, & quod fuit in ea mutāda, ob-
seruata forma conuēta, & quod post factam mutatio-
nem, & intimatam dominus Cęsar superuixit per dies
sexdecim, & vltra, vnde dici potest parti fraude oppo-
nenti, fraudem opponere non potes, si ita factum fuit
prout mecum conuenisti, quia pactum fuit licitum, cū
nō reperiatur, de iure prohibitum, vt dicit Io. Baptista
Leonellus in d. gl. 21. & non dicitur dolū, & fraudem
committere, qui suo iure vtitur, l. nullus videtur, & ibi
gl. & DD. ff. de reg. iur. & quia sic inter partes cōuentū
fuit, quod post mutationē personæ principalis deberet
viuere per decem dies, non oportet inuestigare an ex
eo, quia facta fuit ab infirmo præsumatur, facta in frau
dem, de hoc esset quærendum, nisi terminus superuiuē
tiæ fuisset præfixus, sed quia fuit præfixus, obseruari de
bet, cum pacta sint obseruanda, l. 1. & tot. tit. ff. & C. de
pact. & cum terminus fuit præfixus, cessat etiam frau-
dis inuestigatio mortuo principali post termini lapsū,
quia ita fieri videmus in Regula de infirmis resignāti-
bus, nā quia dubitari solebat, an resignatio facta ab in-
firmo censeretur fraudolenta, si decedebat intra termi
23 num octo, vel decem dierum, ideò ad tollendam du-
bitationem fuit constitutum, quod deberet viuere re-
signans per dies viginti post resignationē, & q d. termi
no trāsacto vlterius de fraude nō esset querendū, vt de
clarat Gomez. super d. reg. Canc. de temp. resign. q. 25.

Respōdetur etiā, non esse verum per testes probari,
quod tpe, quo D. Cesar ordinauit personæ mutationē,
24 esset in periculo mortis sępe cōtingit infirmos, & de-
speratos recuperare sanitatem, & sanos illico mori, cū
nil sit certius morte, & nihil incertius hora mortis. Pa-
ris. cons. 13. nu. 70. lib. 1. & etiam eques Almericus eo-
dem tempore, & eadem in domo febri correptus fuit,
& de eo timebant Medici, & nō de D. Cęsare, & tamē
ipse sanitatem recuperauit. & potest etiam dici, nō esse
habendam cōsiderationem de infirmitate, dummodo

adsit superuiuentia per decem dies, quia cum in d. regula de infirmis, non fuerit declaratum an intelligatur de leui, siue graui infirmitate, non habetur ratio an sit
26 leuis, vel grauis, vt per Gomez. d. loco, qu. 28. similiter etiam in præsenti dicendum sit, quod non dictum à partibus, & omissum, pro non dicto, & omisso habeatur. Ceph. cons. 626. nu. 7. lib. 5. Natt. cons. 414. lib. 2. Rol. cons. 59. nu. 25. lib. 3. & quod debeat obseruari ea conuentio, quæ expressè a contrahentibus apposita fuit etiam adhibito iuramento.

Secundò dum ipse dicit, quod fuit nulla mutatio personę ex defectu mandati, quia cum quod procuratori fuerit concessa facultas mutandi personam, non legatur in
26 mandato, hoc est denegatum dicitur. Grat. cons. 25. n. 12. lib. 1. Respondetur, hoc Grani non dicere in d. loco, sed tantum dicere, quod mandatum debet ostendi, & fines mandati sunt custodiendi, & in præsenti, vt supra demonstraui, constat de mandato, & constat, quod facultas nominandi, & permutandi personam, in eo continetur, tum mente constituentis, tum etiam verbis attentis.

Tertiò etiam dum dicit, quod licet sit data facultas disdicendi societates, non sequitur per clausulas generales fuisse datam facultatem mutandi personam, quia in clausulis generalibus solum comprehenduntur si-
27 milia expressis, non autem dissimilia, & grauiora, & mutare personam est valde dissimile à disdicta, & maius præiudicium domino inferre potest. Respondetur non esse verum, quod in mandato de persona illius non fuerit facta mentio super cuius vitæ periculo pecuniæ in societate stare deberent, nam in mandato legitur fuisse datam facultatem, tales personas nominandi, & ita iuxta hanc facultatem societates contractæ fuerunt, cum facultate nominandi personas, & cum dd. societatum libera administratio procuratori in eodem mandato concessa fuerit, appositis clausulis generalibus, & facta etiam mentione, quod eas posset disdicere, cum disdicere, & nominare personas proueniant ab eadem causa, nempe à partium conuentione, & tendant ad eundem finem, nempè ad contrahentis vtilitatem, non potest dici, quod sint diuersa, sed dici debeat, quod pariter in mandato comprehendantur, quia pariter respiciunt societatum administrationem ipsi procuratori demandatam.

Dato etiam, & non concesso, quod aliquando magis domino nocere potuisset mutatio personæ, quam disdicta, tamen id in consideratione haberi non debet, cum
28 non sit simpliciter, & absolutè verum, vt constat in præsenti, dum apparet magis expedire, quod persona mutata fuerit, & non fuerit facta disdicta; & constat etiam quod aliquando magis expediat mutare personam, quando ob fructus anticipate perceptos disdicta fieri non potest.

Respondetur etiam, non ita considerari expressa, & non expressa an sint dissimilia, & maiora, prout facit D. Consultor, sed consideratur, quod mandata sunt in duplici differentia, alia. o. dicuntur specialia, alia generalia. Ioseph. Ludo. cons. 30. in prin. & dicitur, quod in
29 mandato generali, ea comprehenduntur, quæ non requirunt speciale mandatum, & quod si sit factum mandatum continens casum requirentem speciale mandatum, & sint in eo appositæ clausulæ generales, sub dd. clausulis generalibus comprehenduntur omnes alij casus, qui speciale mandatum requirunt, & sufficit, quod in hoc dicantur similes expressis, quia mandatum expressum requirunt, cum solum in materia mandati ista similitudo consideretur, nempè, an requirant speciale, seu sufficiat generale mandatum, vt habetur in d. c. qui ad agendum, de procur. in 6. Bero. cons. 25. lib. 3.

Insuper respondetur, quicquid sit dicendum vbi verba essent simpliciter generalia, in præsenti cessare omnem difficultatem, quia verba sonant, quod procurator possit etiam ea facere, quæ requirunt etiam magis speciale mandatum, & essent maiora expressis, vt supra consideraui.

Quartò dum dicit, verba mandati solummodo restringi ad specificata, respondetur, quod etiam comprehendunt non specificata, & non expressa, cum in eo dictum fuerit, etiam si talia forent, quam magis speciale mandatum exigerent, quæ in præsenti fuerit expres-
30 sum; & respondetur, quod dd. verba generalia prægnantia, & repetita, & significantia etiam diuersa ab expressis, stante clausula, cum libera, tollunt omnem difficultatem. Lanfr. Balb. decis. 52. Cent. 1. & post eum. Rimin. iun. d. cons. 546. sub nu. 13. & sub nu. 16. lib. 5. Insuper respondetur, quod si verba sint referenda ad specificata, erunt etiam referenda ad personæ nominationem, cum facultas nominandi apposita fuerit in mandato, & quia nominare personam potuit ad ipsius societatis contractum, cum tractare dictarum societatum negotia fuerit procuratori concessum, vtique etiam dicendum est, quod ei nominationem de persona faciendam vti ad contractum societatis pertinentem, concesserit, vt latè supra probaui.

Quinto, & vltimo loco dum dicit non constare sufficienter de ratificatione, quia non constat, quod D. Cęsar de rebus gestis suo nomine notitiam habuerit. Respondetur, io facto non solum ex dictis testium, sed
31 etiam ex literis in processu productis, plenè constare de notitia, & de ratificatione, & hoc nullam habere difficultatem, maximè quia notitia gestorum, & ratificatio probantur etiam per coniecturas, & præsumptiones latissimè Mascard. in tract. de prob. Concl. 1253.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Mandati fines sunt diligenter obseruandi.*
2 *Procurator cum libera non potest, exercere maiora expressis.*
3 *Procurator habens generale mandatum expressis aliquibus casibus requirentibus speciale mandatum, maiora expressis exercere non potest.*
4 *Mutationis personæ actus in societate officij est maior disdicta.*
5 *Similia quę dicantur, & an mutare personam, & facere disdictam, similia sint in societate.*
6 *Mandatum an probetur per litteras, & nu. 31.*
7 *Procuratoris gesta vigore mandati inualidi non ualent, licet haberet validum.*
8 *Procuratoris gesta a domino gesta reputantur.*
9 *Societatis contractus est facti permanentis.*
10 *Societatis institor computat in ea expensas factas in honorem mercatorum qui secum contraxerunt.*
11 *l. Boues, §. hoc sermone, non procedit quando concessio est facta ad certum tempus, & quando concessio est facta ex causa quæ durat. & nu. 12. 13 & 14.*
15 *Mandatum generale dicitur, etsi sit factum respectu alienius negotij. & non generaliter ad omnia.*
16 *Procurator habens generale mandatum cum libera, potest ea omnia exercere quæ requirunt speciale mandatum, ideo qui habet mandatum ad negocia societatis cum libera, potest exercere omnia pertinentia ad societatem, & nu. 17.*
18 *Mandatum quando dicatur continere liberam facultatem, & nu. 29.*
19 *Mandatum speciale quando dicatur.*
20 *Mutatio personæ in contractu societatis ad hoc vt fieri possit, an requiratur speciale mandatum.*
21 *Disdicta societatis an fieri possit à procuratore habente generale mandatum.*
22 *Consensus mutationis personæ colligitur ex non facta contradictione in iudicio.*

23 Ra-

23 *Ratificatio fit verbis, & factis, & possunt ratificari requirentia speciale mandatum, & nu. 24. fallit in re quirẽtibus indiuiduũ mãdatũ pro forma, n. 25. & 26.*
27 *Maiora expressis quando dicantur & nu. 29.*
28 *Maiora expressis exercere potest procurator quando sibi talis facultas data fuit in mandato.*
31 *Mandatum probatur per testes.*

ALLEGAT. II.



OCTE motiuando Excellẽtiss. D. Consultor proponit D. Guidonem Galantem succumbere debere. Pri-
1 mò quia mandati fines sunt diligenter obseruandi, l. diligenter, ff. mandati, & non extenduntur ad casus nõ expressos, & si essent minores expres
sis, c. cui, §. fin. de præb. in 6. Dec. in l. non debet, n. 7. ff.
de reg. iur. & in mandato, de quo agitur manu D. Co-
cinei non continetur, quod D. Blondus possit in socie-
tatibus officiorum facere mutationes personarum.
Secundò, quia procurator specialiter constitutus ad
vnum, vel plures actus, non potest operari vltra speci-
2 ficata, & si apposita esset clausula cum libera vel alia si
milis, Ias. qui dicit, communem in l. quæ acta, nu. 21. ff.
de off. proc. Cęs. Ma_ on, in decis. Lucẽs. 51. Decian. om
nino viden. cons. 91. n. 33. lib. 3. & mandatum, de quo
agitur continet solummodo facultatem contrahendi
societates, & alios actus particulares cum clausulis ge-
neralibus quæ ad expressa referuntur, in illis verbis, cir
ca præmissa.
Tertiò, quia procurator generaliter constitutus ex-
pressis aliquibus casibus particularibus requirentibus
3 speciale mandatum, & appositis clausulis generalibus,
licet possit expedire etiam casus non expressos requi-
rentes speciale mandatum, ex c. qui ad agendum, §. sed
si aliquis, de procur. in 6. Tamen id verum est, & pro-
cedit in casibus similibus, nõ autẽ in maioribus. Clem.
non potest de procur. Gem. in d. c. qui ad agendum, §.
sed si aliquis, propè fin. Bero. q. 33. in fi. Et quod actus
mutandi personas nõ sit similis actui disdicendi socie-
tates apposito in mandato probatur, quia casus similis
dicitur cum subest eadem ratio, Bald. in l. illud. C. de sa
4 crosc. eccl, Crau. cons. 326. nu. 9. lib. 2. & similia dici non
possunt ea, quarũ substantia est diuersa, & diuersæ sunt
qualitates, Bal. in l. non possunt, ff. de legi. & diuersa ra
tio subest inter disdictam, & mutationẽ personarum,
quia inter eas adest diuersum ius, arg. l. illud, ff. ad leg.
Aquil. & diuersitas iuris patet, quia ad mutationẽ per
5 sonarum statuti sunt decem dies, & ad disdictam quin
decim, Secundo, quod non sint similes, sed quod imò
permutationis personarum actus sit grauior disdicta,
probatur ex eo, quia grauitas in mãdato consideratur
respectu præiudicij quod euenire potest. Bero. cõs. 25.
n. 17. li. 3, & præiudicium consideratur dupliciter, vno
modo respectu Dñi constituentis, & hoc modo consi-
derato Dño potest venire maius præiudicium ex per-
mutatione, quam ex disdicta, quia ex permutatione po
test amittere capitale, si persona nominata moriatur,
& in disdicta hoc euenire non põt, quia per eã societas
dissoluitur. Altero modo cõsideratur præiudiciũ respe
ctu tertij, & hoc modo considerato, esse maius in per-
mutatione personarum patet, quia dñs si tales permu-
tationes sibi non placerent, semper dicere posset talem
procuratori meo permutãdi personam facultatem nõ
dedi, vt considera t Bar. in l. filiusfamil. n. 11. ff. de don.
Quartò pponit, D. Guidonẽ succũbere debere, quia
licet D. Blondus procurator vti voluisset mãdato sibi
dato a D. Cęsare in litteris scriptis à D. Guidarello, de
eius commissione, tñ id facere nõ potuisset, quia dd. lit
6 teræ non sunt scriptæ manu D. Cęsaris, vt requiritur,
c. significauit, & ibi not. Doct. & præcipuè Dec. de ap-
pellat. & quia carent sigillo mittentis, & subscriptione
testiũ, vt per Doct. cõiter in c. post cessionẽ, de appell.
Quintò, & vltimo D. Guidonem succũbere debere
proponit, quia dato, & nõ concesso litteras pręfatas cõ
tinere sufficiens mandatũ, tñ eo iuuari non põt, quia
D. Blondus procurator in faciendo mutationes perso-
7 narũ eo vsus nõ fuit, sed vsus fuit mãdato manu D. Co
cinei, & dici debet, q si non sufficienti mandato vsus
fuit, cũ sufficienti vti posset, actus sustineri non debet,
c. ex parte, de cõcess. præb. Vant. in tract. de nullitat. tit.
de nullit. ex def. iur. ord. nu. 170. Roman. cons. 446. &
cons. 496. Rot. Ro. decis. 397. nu. 2. lib. 1.
Tñ his non obstantibus, quæ motiuando proponũ-
tur, intrepidè tenendũ est, iudicari debere aduersarios
debere cogi ad dandum, restituendum, & soluendum
Dño Guidoni summas, & quantitates pecuniarum pe-
titas vna cum fructibus, seu interesse decursis, & non
solutis, & in futurum decurrendis.
Primo, quia in mandato de quo agitur manu D. Co
cinei expresse legitur data facultas a D. Cęsare D. Blõ-
do ineundi societates officiorũ, & nominãdi psonas, su
per quarũ vitæ periculo societates stare deberent, cum
.n. talis faculras in mãdato expressa appareat, certè q
ea vti potuerit procurator omnino dicendũ est, cũ ve-
8 rissimũ sit expressa in mandato a procuratore exerceri
posse, & perinde haberi ac si à dño facta, & expedita
fuissent, l. procurator cui generaliter, ff. de proc. d. c. qui
ad agẽdum, de proc. in 6. & d. Clem. non potest, eo. tit.
Et non põt replicari, quod d. facultas nominãdi per-
sonas fuerit solũ concessa in actu ipso contrahendi so-
cietatem, sed nõ q ea vti possit post cõtractã societatẽ;
nã considerandũ est, q societatis contractus nõ est facti
9 transeuntis, ita vt societate contracta dicatur procura-
tor explicasse cõtenta in eius mãdato, sed est facti per-
manentis donec dissoluatur, l. tã diu. C. pro soc. §. Ma-
net autem, Iost. eo. tit. & ideo quia est facti permanẽtis
eius procurator seu institor, ea omnia facere potest, q
fieri debent, & possunt vsq; ad eius dissolutionem. &
infinita exempla afferri possunt, quæ omnia colligere
magis esset laboriosum, quã subtile, & necessariũ, vnũ
exemplum videri potest per Bar. in l. filiusfam. nu. 7. ff.
10 de don. vbi dicit, q institor societatis computat socie-
tati expensas factas in honorem mercatorũ, qui secum
contraxerunt, & idem trad. Petr. de Vbald. in tract. de
duob. fratr. par. 11. n. 21. & dixi in meo tract. de societ.
qui modo imprimitur. Et quia nominare personas su-
per cuius vitæ periculo societas sustinetur, non solũ fie
ri potest in principio contractus societatis, sed etiã ea
durante, vigore pacti, quod in eo apponitur; necessario
dicendum est etiam, q ea durante duret facultas pro-
curatoris nominandi personas data in eius mãdato. &
11 hæc cõprobari possu t ex trad. à Fely. in c. 2. de treug.
& pac. vbi regulã sermonem prolatũ intelligi de prima
vice solũ, iuxta tex. in l. boues, §. hoc sermone, ff. de ver.
sig. limitat non procedere, qñ concessio est facta ad cer
tum tempus, quia tunc non intelligitur pro prima vi-
ce, sed toties, & quoties, per text. in l. sicut in annos, in
prin. ff. quib. mo. vsusfr. amit t. facultas nominandi non
cõpetit simpliciter in societate, sed ea durãte, & sic ad
certum tempus, ita ea durante concessa censeri debet.
Comprobari etiã possunt considerando, quod facul
12 tas nominandi competit ex causa societatis, ad hoc, vt
societas super vita personæ nominatę sustineatur, quia
aliàs sine periculo nõ sustineretur, Castr. in tract. de so-
ciet. off. c. 8. n. 2. & quia causa nominationis faciendæ,
nempe societas durat donec dissoluatur, d. l. tamdiu, C.
pro soc. ita etiam, q duret facultas nominandi dicendũ
est, ita q facultas aliquid faciẽdi respectu alicuius cau-

ſe, cauſa durante ſemper durare dicatur non obſtante
d.l.boues,§.hoc ſermone,trad.ibidē Tiraq.in 4.limit.
Quia ēt ſm intentionem cōtrahentium nominatio
perſonæ non ſolū fieri poteſt a principio,ſed intēdunt,
q́ fieri poſſit ad inſtantiā dantis pecunias, ēt ſocietate
durante, dicendū, quod facultas nominandi cenſeatur
13 data ēt durante ſocietate:quia per primū actum nomi
nationis,nō cenſetur ſatisfactum intentioni,quę eſt,qd
durante ſocietate iterum nominatio fieri poſſit,& do-
nec intentioni concedentis facultatem non eſt ſatisfa-
ctum,facultas non ſolum pro primo,ſed etiā pro vlte-
riori actu conceſſa cenſetur.Dec.conſ.562.viſo pūcto,
n.2.lib.2.Tiraq.in d.l.boues,§.hoc ſermone, limitat.6.
Inſuper,quia noīatio operatur, vt ſecunda perſona
nominata ſuccedat in locum primæ, ita vt ſocietas ſu-
ſtineatur ſuper periculo ſecūdæ ſubrogatæ in locū pri-
mæ, dicendū eſt, quod facultas nominandi conceſſa in
mandato, cōprehendat ēt ſecundā nominationē: quia
14 non obſtante d.§.hoc ſermone, qn̄ actus ſecundus fit
ſubrogando eum in locum primi,facultas faciendi etiā
ſecundū actum cōprehēdere dicitur. Tiraq. in d.§.hoc
ſermone limit.14.poſt Bal.in c.dudū il 2.col.1.de elec.
Secundò tenendū eſt ad D.Guidonis fauorē debere
indicari, quia mandati tenor ita cantat,q́ procurator
poſſit exercere oīa,& ſingula,q̄ viderit vtilia, & neceſ-
ſaria,& qūolibet opportuna,& q̄ ordo,merita cauſarū,
& negociorū qualitates in his poſtulant,exigunt, & re
quirunt,& q̄ ipſemet D.Conſtituens facere, dicere, &
procurare,& exercere poſſet ſi eſſet præſens, ēt ſi talia
forent,q̄ mandatū exigerent magis ſpeciale, q̄ pn̄tibus
fuiſſet expreſſum, Dans,& cōcedens dicto D.procura-
tori liberum,gn̄ale, & ſpeciale mandatū cum plena, li-
bera,& ſpeciali adminiſtratione. Nā etſi iſtud manda-
tū nō ſit prout exēplo aſſeritur generale ad oia,ſed tm̄
ſit ſpeciale ad negociū ſocietatis, & ad pertinentia ad
negotiū ſocietatis tā in iudicialibus, q̄ in extraiudicia-
libus,nihilominus verba omnia in eo appoſita eius ſūt
15 efficaciæ reſpectu negocij ſocietatis,cuius eſſent reſpe
ctu omniū bonorū, & negociorū, ſi eſſent appoſitæ in
mandato generali,vt expreſsē trad. Bart.in l. procura-
tor cui libera,& in l.mandato,ff. de procur. & in l. re-
ſcriptum,§.fin.ff.de pact.& in l.qui Romæ.§.Callima
chus,ff.de verb.oblig. Ruin.conſ.93.ſub n.6.verſ.& nō
tantum,libr.5. Franc. Marc.deciſ.694. in princ. par.2.
Decian.conſ.91.nu.34.lib.3.
Ideò qoia procurator, qui habet generale mandatū
16 cum libera, poteſt ea omnia exercere, quæ requirunt
ſpeciale mandatum,d.l.procurator cui libera,& ibi gl.
Bar.& cæteri ff.de procur.Bar.Alex.& Iaſ.in l.iuſiurā-
dum,q́ ex conuentione,§.vlt. ff.de iureiur. Tiraq.poſt
alios,quos latiſſimè citat more ſuo in tract.lign.§.1.gl.
13.n.32.Alſan.in collecta.197.Ioſeph.Lud.in ſuis cō.
concl.concluſ.30.verſ.31.Franc.Marc.deciſ.693.nu.2.
p.2. Magō.deciſ.Lucēſ.51.n.7.Vāt.in trac.de nullit.tit.
de nullit.ex def. mand.nu.87.Soc.iun.conſ.148. lib.2.
17 Ita procurator,qui hēt mandatum ad negociū ſocie
tatis cū libera,quod ea oia,quæ ad ſocietatis negotium
pertinentia ſunt expedire poſſit ēt ſi requirat ſpeciale
mādatū,dicendū eſt,ita dicit,Bar.in d.l.procurator cui
libera,& in d.l.mādato,ff.de ꝓcur.& in l.reſcriptum,
§.fi.ff.de pact.& in d.l.qui Romę,§.Callimachus,ff.de
verb.oblig.Bald.conſ.138.factum ſub hac forma, li.5.
Ruin.qui loquitur de eo, qui vtilia fecit pro ſocietate
conſ.93.li.5.Franc.Marc.d.deciſ.693.ſub nu.3.p.2.
Quod autē in mandato, de quo agitur adſint verba
ſignificantia liberā poteſtatē,& q́ ea procurator cōſti-
tutus exercere poſſit circa ſocietates,patet manifeſtiſſi
18 mè.Primò,quia adeſt in eo clauſula cū libera,cuius vir
tute,q́ dicatur procuratori conceſſa libera facultas nō
eſt ambigēdū,cū adſit tex.expreſſus in d.l.ꝓc.cui libe-
ra,ff.de procur.& in d.c.qui ad agēdū,in fi.de ꝓc. in 6.
Secundò,quia adeſt clauſula,Cum plena,q̄ ſimiliter
importat liberā poteſtatē,& operatur perinde ac ſi eſ-
ſet conceſſum ſpeciale mandatum,Bar.& cæteri,in l.ſi
procurator,vbi Iaſ.nu.6.C.de procurat.
Tertiò,quia continet mandatum, q́ ea poſſit facere
ꝓcurator,q̄ poſſet dn̄s ſi præſens eſſet. Bar. & alij in d.
l.procur.cui libera,ff.de procur.& in l.creditor.§. Lu-
cius,ff.mādat.Iaſ.in d.l.ſi ꝓcurator,n.7.C.de procur.
Tertiò principaliter ad D.Guidonis fauorē eſſe iu-
dicandū tenendū eſt,quia in mandato non ſolū adſunt
dicta verba denotantia mandatū cum libera, ęquipol-
lens ſpeciali mandato, ſed ēt adſunt verba ſignificātia
19 ſpeciale mandatū,dū in eo dr̄,q́ poſſit ea exercere pro
curator,q̄ requirerent magis ſpeciale mandatū, q̄ fuiſ-
ſet expreſſum,ita in fortioribus terminis, vbi nō adeſt
dictio,magis, ſed tm̄ dicebatur ēt ſi mandatū exigeret
ſpeciale,q́ iſta verba habeant vim ſingularis mandati,
trad.Bal.d.cōſ.138.factum ſub hac forma, lib.5. & de
dictis verbis etiam ſi requirerent magis ſpeciale man-
datum, quod importent ſpeciale mandatū in omnibus
in quibus requiritur trad.Grat. conſ.96.ſub n 16.li.1.
Quartò principaliter D. Guidonē fouere iuſtitiam
tenendum eſt,quia aſſumptū non eſt verum, q́ in mu-
tatione perſonarum facienda,vt fieri poterat ex conuē
tione appoſita in contractibus ſocietatū requireretur
20 ſpeciale mandatum,hoc.n. in iure deciſum non reperi
tur,& erubeſcimus ſine lege loqui.l.illam,C.de collat.
& ſi requireretur ſpeciale mandatum à DD. qui enu-
merant caſus requirentes ſpeciale mandatū,inter quos
eſt,nouiſſimo loco Ioſeph.Ludo.in ſu. com. concl.30.
fuiſſet cōnumeratus,& cū non fuerit enumeratus,q́ re
manſerit ſub regula,ſufficere generale mandatum dicē
dum eſt,& licet iſta argumentatio non placeat Magō.
de ciſ.Lucenſ.51.ſub n.21.tm̄ nobis placere debet, quia
ea vtitur.Alex.conſ.133.n.2.li.6. & auctoritas Magō.
cum auctoritate,Alex.non eſt cōparanda. Poteſt ēt di-
ci in iure probari ſufficere generale mandatum ad fa-
ciendā perſonarū mutatione,quia videmus, quod ſuf-
21 ficit ad diſſiciendum, & ſic diſſoluendum ſocietatem
vt eſt tex.in l.actione,§.renunciatione,ff.pro ſoc.& tra
dit gl.in l.ſi hominem,in verb.procurator,ff. mandat.
& trad.Hond.conſ.38.n.15.li.1.Nam diſſicere eſt ſo-
cietatē annullare, & mutare perſonam eſt eam conti-
nuare ſm pacta,& cū plus ſit diſſicere, & annullare, q̄
continuare ſocietatē,certè q́ diſpoſitum de iure in diſ-
dicta multo magis in mutatione procedat dicendum
eſt,auth.multo magis,C.de ſacroſanct.eccleſ.
Quintò principaliter D.Guidonem vincere debere
tenendū eſt,quia perſonarum mutationes iuxta pacta
in contractibus ſocietatū appoſita ab ipſomet procura
tore in iudicio factæ fuerunt,& ab aduerſarijs fuerunt
acceptatæ,& nō contradixerunt,nam ex contradictio-
22 ne non facta in iudicio inducitur conſenſus,l.licet,C.
de procur.c.2.de reſcript.in 6. et ſi ſuo tpis conſenſerūt
hodie amplius diſſentire non pōt,l.in diem,ff. de aqu.
plu.arcen.c.q́ ſemel.de reg.iur.in 6.Felyn.in c.nonnul-
li,§.ſunt alij,ſub n.47.vſq; ad 52.de reſcrip.Burſ.conſ.
74.n.80.li.1.& dicit Crau.conſ.748 n.21.li.5. q́ parti
aduerſæ non cōpetit ius opponendi fuiſſe exceſſum fi-
nes mandati,ſed ſolum cōpetit dn̄o conſtituenti, cū in
eius facultate ſit ratum habere,& certè quō huic fun-
damento deſumpto à partiū conſenſu,& à D.cōſtituen
tis non facta oppoſitione non video,quō reſpōderi poſ
ſit,& quod huic fundō reſponderi poſſit non ī me. ta-
ctū in motiuis,neq; ēt vidi cōtra eū aliquid allegatum
fuiſſe à ſcribentibus ad fauorem aduerſariorum.
Sextò,& vltimo principaliter ēt ad fauorē D. Gui-
donis tenendū eſt,ceſſare oēm difficultatem,quia con-
ſtat de ratificatione mutationum perſonarū facta à D.

Cęſari narratũ fuit à D. Blondo eius procuratore fuiſſe
23 factas dictarũ perſonarũ mutationes, quod ipſe eas ap
probauit,& expreſsè ratificauit, certè .n. ſcimus, quod
verbis,& factis ratificatio fieri poteſt l. Paulus, ff. rem.
rat.haber.& ſcientia rerũ geſtarũ,& ipſa ratificatio ꝓ-
bari poſſunt non ſolum per teſtes, ſed ẽt per coniectu-
ras,& præſumpt. Maſcard.trac.de prob.1255.& concl.
24 1293.Surd.cõſ.221 n.10.& 11.li.1.& quod poſſint ra
tificari geſta,requirentia ſpeciale mandatũ,& perinde
valeãt, ac ſi mandatũ ſpeciale præceſſiſſet probatur in
l.quod de ſpeciali,ff.de minor.& in l.3.§. quod ſi ꝓcu.
& in l.vlt.§.1.ff.quod quiſq; iur.& ĩ c.vlt.de iureiu.in
6.& in c.1.de homic.in 6.Alex.cõſ.133.n.7.li 6.Tiraq.
latè in trac.de retrac.lign.§.1.gl.10.nu.64.& 65.Surd.
cõſ.43.n.13.& conſ.60.nu. 14.li.1.& deciſ.159.nu.12.

Et eſt cauendũ ab opinione aliquorũ aſſerentũ non
ſufficere ratificationẽ in his, quæ requirũt ſpeciale mã-
datũ, quia dicendũ eſt, quod aut male loquantur cõtra
expreſſa iura ſup.alleg.aut quod loquant̃ de his, in qui
bus requiritur indiuiduũ mandatũ pro forma, nã aliud
25 eſt mandatum generale aliud ſpeciale,& aliud indiui-
duum, vt videre licet per Alex.in d.conſ.133.n.10.lib.
6.per Natt.conſ.673.n.17.li.4.Odd.in tract. de reſtit.
in integ.p.1.ar.14. & in caſu de quo agimus nõ ſolum
non requiritur mandatum indiuiduum, ſed nec ẽt ſpe-
ciale, vt dixi, cũ ſufficiat generale,& ita ẽt, quod vbi re
quiritur ſpeciale mandatum ſufficiat ratificatio ẽt taci
26 to conſenſu inducta,& ẽt ſi ageretur de pęna incurrẽ-
da trad. Magon.cit.in mot.d.deciſ.Lucenſ.51.n. 13. &
54.& quod ratificatio ſufficiat, vbi mandatum non re-
quiritur pro forma trad.Surd.d.deciſ.159.nu.16.

Et licet his fundamentis attentis clariſſimè pateat
ſublata remanere ea omnia, q̃ motiuãdo in cõtrariũ ad
ducta fuerunt, tñ etiam ſingulis fundamentis, vt magis
veritas manifeſtetur reſpondere non grauabor.

Ad primũ dico in præſenti nõ agi de extenſione mã
dati vltra expreſſa in eo, quia vt ſupra dixi fuit à pro-
curatore nominata perſona iuxta ſocietatis, naturã, &
in eius mãdato legitur poſſe ipſum perſonas nomina-
re,& permutare, dico, quod dũ talẽ fecit nominationẽ,
& permutationem fines mandati exceſſiſſe nõ dicitur,
vt latè deduxi in primis meis allegationibus, quæ quia
videri poſſunt non repeto, nè crambe recocta noceat.

Ad ſecundum, quod procurator conſtitutus ad vnũ,
vel plures actus ẽt appoſitis clauſulis generalibus non
poſſit operari vltra ſpecificata, ex Iaſ.in l. quæ acta nu.
21. Dico Iaſ.dicta non obſtare, quia loquit̃ ipſe de clau
ſula gñali ꝓmittẽs hr̃e rata quęcũq; geſta,& vult quod
d.cl'a licet ſit cõcepta per verba gñalia, q̃cumq;, tñ non
extenditur vltra ſpecificata, & modo agitur de mãda-
to continente non ſolum d.clauſulã, ſed ẽt clauſulã cũ
libera,& alias clauſulas generales, quo caſu ibidẽ Iaſ.
ſub nu. 22. teſtando de cõi opinione tradit ꝓcuratorẽ
hr̃e mãdatũ cũ libera, vt ſupra, ẽt alios citãdo probaui.

Sic dico non obſtare Magon.allegatũ in motiuis de
ciſ.Lucen.51.quia dũ ipſe in caſu d. deciſ. loquitur in
mãdato requiſito in indiuiduo, ad incurrẽdũ pęnã ad-
mitti ſub n.7.alios citãdo ſufficere mãdatũ cũ libera,
in caſibus, in quibus requiritur ſpeciale mãdatũ, & ſic
pro parte noſtra,& non in contrarium allegari debet.

Similiter dico non obſtare trad. à Decian. in alleg.
cõſ.91.n.33.quia admitto verum eſſe, prout ipſe dicit,
aliud eſſe conſtituere procuratorem generaliter ad om
nia cũ libera, & conſtituere procuratorem ad vnũ ne-
gocium cum libera, quia procurator generalis poteſt
facere omnia, ſed procurator ſpecialis ad vnum nego-
cium, non poteſt facere niſi ad dictum negocium perti
nentia, etſi in caſu ſuo illa mulier non habet facultatem
expediendi ea, quæ erant extra negociũ ſibi demanda-
tum, dico, quod non ſic eſt in præſenti, quia nihil fecit
procurator extra negocium ſocietatis, ſed actum mu-
tationis perſonarũ fecit ad ipſius ſocietatis naturã om
nino pertinentẽ, vt probaui ſupra, & hoc fatetur etiã
ipſe Decian.n.34.licere procuratori cum libera ad vnũ
negociũ ea omnia expedire, etiamſi requirant ſpeciale
mandatum ad dictum negocium pertinentia.

Ad tertiũ, quod procurator non poſſit exercere ma-
iora expreſſis, vt ad limitationẽ contentorũ in c.qui ad
27 agẽdum, de proc. in 6.habetur in Clem. nõ poteſt eo.
tit. Nego quod mutare perſonã, ſit quid maius cęteris
contentis in mandato. Nã in mandato non cõtinetur
ſolũmodo procuratorem poſſe ſocietatem diſdicere,&
ſic cõparationẽ debere fieri ſolum cũ diſdicta, vt in mo
tiuis conſideratur, ſed ẽt in eo continetur, quod poſſit
perſonam nominare, quod poſſit iurare,& quod poſſit
facere ẽt maiora expreſſis, ẽt ſi requirerent magis ſpe-
ciale mãdatũ. Mutare perſonas,& nominare perſonas,
vt ſupra probaui, nõ ſunt diuerſa,& maiora inter ſe di-
ci nõ poſſunt, earũ ratione attenta, quia ea rõne perſo-
na nominatur,& ſuper eius vitæ periculo ſocietas, quę
aliàs non valeret, ſuſtineatur, & cũ eadẽ ratio periculi
ſit in ſecunda perſona permutata, quæ eſt in prima, nẽ
pè, vt ratione periculi exiſtentis in ſecunda perſona ſo
cietas ſuſtineatur, quemadmodũ ſuſtinebatur ratione
periculi exiſtentis in prima, meritò dicendum eſt eadẽ
ratione ſtante, iſta inter ſe, vti maiora, & diuerſa conſi-
derari non poſſe, vt etiam in motiuis admittitur eadẽ
ratione ſtante, diuerſitas, & diſſimilitudo conſiderari
non poſſit ex Bald.& Crauet.in motiuis citatis.

Et ſi in mandato eſt data facultas, quod poſſit iura-
re, cum ad Deũ,& animã pertinentia omnia alia præce
dant, certè quod mutare perſonas maius quid ſit iuro
dici nõ pt. Bero.cõſ.25.ſub n.21.li.5.in motiuis citatis.

Cũ ẽt in mandato appareat procuratori data facul-
tas exercendi maiora expreſſis, certè quod ẽt maiora
28 expreſſis facultatẽ exercendi haberet procurator oĩno
dicendum eſt, cum id expreſſum fuiſſe verbis apparet,
quæ ſine effectu ſignificãdi, & operandi remanere non
debẽt. Grat.conſ.159.n.9.li.2.Crau.cõſ.929.n.9.& 10.
li.5.& vt dixi ſupra, quia dicta verba importãt, q̃ pro-
curator hẽat in oĩbus requiſitis ad negotiũ ſibi demã-
datũ, ſpeciale mandatũ, trad. Grat.cõſ.96.ſub n.16.li.1.

Et ſi cum diſdicta eſſet faciẽda comparatio,& dr̃ in
motiuis, quod mutare perſonas ſit quid maius diſdi-
cta, affirmari non põt, licet in perſona conſideretur pe-
riculũ amiſſionis pecuniarũ, nã dum principalis inten-
debat ſocietates debere cõtrahi, intẽdebat ẽt, quod pe-
cunię ſtarẽt ſub periculo, etſi eius intẽtionis erat, quod
ſtarent ſocietates,& ſtarẽt pecuniæ ſub periculo, certè
non ſolũ dici non poteſt mutare perſonas eſſe quid ma
ius diſdicta, ſed dici debet, quod ſit, quid minus, cũ per
mutationẽ conſeruentur ſocietates ſub periculo cõtra-
ctæ, iuxta volũtatẽ principalis, & per diſdictã diſſoluũ
tur ſocietates,& remouent̃ à lucro cõtra principalẽ in-
tentionẽ D. cõſtituẽtis procuratorẽ, & quod diſdicere
ſit quid maius mutatione perſonarũ, patet quia mino-
29 ri,& eius curatori nõ licet ſimpliciter has officiorũ ſo
cietates diſdicere, licet cõſeruare has ſocietates ſub pe-
riculo eis permittat̃, vt p tradita per Octau. Simõcell.
in eius tract. de decr.min.lib.3.tit.8.inſpect.16.n.121.

Et dũ dr̃ quod diuerſitas eſt in iure inter mutationẽ,
& diſdictã, quia in mutatione, requiruntur decẽ, in diſ
dicta vero quindecim dies, dico quod iſta eſt diuerſitas
in facto, nempe in numero dierum, & quod iuris di-
ſpoſitio pariformiter in eadem operatur, nempè ope-
ratur, quod ſi perſona mutata decedat intra decẽ dies,
pecuniæ amittantur,& ſi decedat perſona intra quin-
decim, ſuper cuius vitæ periculo ſtat ſocietas pecuniæ
perdãtur et ſi attendenda erit diuerſitas facti, diſdicere
erit quid maius, quia perſona ſuper cuius vitę periculo
ſtat ſocietas, dẽt ea facta viuere per quindecim dies, &
mutatione facta ſufficit quod viuat per decem dies.

Et ista oia, quæ considerantur an mutare personam
sit quid maius cęteris expressis in mãdato, cessant ẽt in
3 opręsenti, quia in mandato adest clausula cũ libera, tunc
mandatũ scdm dispositione d. Clem. non põt non com
prehẽdere maiora expressis, qñ fuit factũ mandatũ ge-
nerale, & in eo fuerunt specificata ẽt aliqua requiren-
tia speciale mandatum non apposita clausula cũ libera,
sed secus est, quãdo in eo fuit apposita d. clausula cum
libera, ita declarat Lanfr. Balb. decis. 52. cent. 1. & post
eum Rimin. iun. cons. 546. sub num. 13. lib. 5.

Ad quartũ, quod litterę Guidarelli non probant mã
datũ, dico, quod cum depositione Guidarelli, & cętero
rum testiũ sufficiẽter mandatũ probare possunt, quia
31 mandatum ẽt per testes probari põt scdm magis cõem
opinionem, vt per Ias. in l. 1. nu. 9. C. de procurat. Boer.
decis. 281. nu. 16. Natt. cons. 420. no. 15. lib. 3. Mascard.
de probat. cõcl. 1010. n. 1. Ioseph Lud. cõcl. 31. in princ.
Sed in hoc non facio aliquod fundamentũ, quia manda
tum probatur per Instrumentum publicum à Coci-
neo confectum. Mascard. conclus. 1005. num. 1.

Ad quintum, & vltimum dico satis esse, si procura-
tor vsus fuit mandato confecto mano Cocinei. Ex abũ
danti ẽt dici põt, cum à principali procuratori signifi-
catum fuerit, quod faceret personarũ mutationes cum
his verbis, quia habetis sufficiens mandatũ, si mandatũ
nõ fuisset sufficiens, validatũ diceretur. Rot. Rom. per
Gras. decis. 17. lib. 1. certè vigore talis mandati valida-
ri certe mutationes fecisse diceretur, sed hoc, vt dixi
ex abundanti dictũ sit, quia per Instrumẽtum Cocinei
procuratorẽ sufficientiss. mandatũ habuisse probatur.

SVMMARIVM.

*1 Iudaea veniens ad fidem, debet habere legitimam seu dotem
in bonis parentum si eam non habuerit, nu. 2. & 3.*
*4 Et amplius quisquam petere non potest si cum iuramento
plus petitioni renunciauit & successioni.*
*5 Renunciatio cum iuramento comprehendit legitimam, maxi-
me si de ea fuit facta mentio expressa.*
*6 Restitutio in integrum filia, quae renunciauit cum iuramen-
to non datur etiam obtenta absolutione, & nu. 7. & 8.*
*9 Renunciari potest laesioni enormissimae, & c. quamuis, de pa-
ctis in 6. non procedit in dolo obueniente re ipsa.*
10 Dos in qua quantitate sit à patre danda.
11 Dos an possit esse minor legitima, & num. 12.

ALLEGAT. III.

Erissimum est, vt in motiuis dicitur D.
Victoriæ deberi legitimam, seu dotẽ lo-
1 co legitimæ succedentẽ, in bonis paren-
tum, & in eorũ vita, ẽt si ad fidem Chri-
stianam venerit ipsis inuitis, vt per Ma-
scard. in trac. de Iudæis, p. 3. c. 4. n. 2. & vt reperit dispo
sitũ io Bulla Pauli III. q̃ est 29. in ord. in Bullar. fol. 415.
Sed hac conclusione non obstante verissimum est ẽt
D. Victoriã hodie amplius dotem, & legitimã, seu earũ
supplementũ petere non posse, ex duplici fundamẽto.
2 Primo quia de dote, & legitima satis facta fuit; Secũdo,
quia solutis sibi à patre scutis trecẽtũ quinquaginta, ꝓ
qĩ eo, & toto, quod ꝓ dote, & legitima p̃tẽdere posset,
ꝓmisit cũ iuramẽto p̃rem, & eius hr̃des nõ molestare.
Nã agẽdo de primo fundamẽto, cũ qd̃ habuerit dotẽ,
& legitimã in sũma, & q̃titate scutorũ trecẽtũ, & quin-
quaginta cõstat per publicũ Instrm̃, ex quo resultat ple
3 nissima ꝓbatio. Boer. deci. 154. n. 9. Rol. cõs. 89. in prin.
li. 1. Mascar. in trac. de ꝓb. cõcl. 118. n. 1. & 2. certè quod
amplius dotẽ, & legitimã petere nõ possit dicendũ ẽ, cũ
solutione ei⁹ qd̃ dẽt, oĩs obligatio tollat, §. 1. Inst. quib.
mo. toll. obl. & dicendũ est esse condẽnandũ in expẽsis
cũ sine actione temerè agat, l. eũ quẽ temere, ff. de Iud.
Et agẽdo de secũdo, cũ similiter per publicũ Instrm̃
4 probatũ fuerit eã cum iuramẽto affirmasse de dote, &
legitima esse satisfactã, & promisisse patrem vlterius,
& eius hæredes non molestare cum amplissimis renun
ciationibus vt in d. Instrumento legere licet, similiter
quod vlterius quicquã petere nõ possit dicendum est.
Nã licet de iure Ciuili successioni paternæ renunciari
non possit à filia dotata, l. pactum dotale, C. de collat.
tamen, quod ei renunciari possit stante Iuramento di-
spositum reperitur de iure Canonico, vt patet in c. quã
uis pactũ, de pactis in 6. q̃ dispositio cũ respiciat Iusm
seruari dẽt ẽt in foro ciuili. Pari. cõs. 26. col. 2. li. 3. Con.
in d. c. quamuis p. 3. §. 4. n. 9. vbi de communi testatur.
5 Neq; põt in p̃nti in dubiũ reuocari an in renũciatio-
ne generali facta à filia cõprehẽdat dos, & legitima, de
qua dubitatione tractat in l. si qñ, §. & generaliter, C. d
inof. tes. & per citat. longa serie à Gabriel. in suis cõ. cõ
cl. tt. de leg. cõcl. 8. quia à D. Victoria fuit renũciatũ cũ
iuro, cuius virtute cõprehẽditur ẽt legitima, & ei⁹ sup-
plementũ, vt tenẽt oẽs relati à Gabr. in d. cõcl. 8. & Me-
noc. i cõs. 831. li. 9. Seraph. i trac. de priu. Iur. priu. 70. n.
17. & hoc multo magis verũ est, qñ renũciatio ad aliud
referri nõ põt, vt p Beret. in cõs. 125. Menoc. d. cõs. 831.
li. 9. & qñ vltra renunciationẽ pactũ adiectum fuit, de
aliquid vlterius nõ petẽdo, ità quod tali pacto stãte ẽt
absq; Iuro cẽseatur renunciatũ successioni legiõme, &
eius supplemẽto latè cõprobat Rim. iun. cons. 144. li. 2.
& cessat ois difficultas i p̃nti, quia de dote, & legitima
fuit facta expressa mentio, & earũ occasione D. Victo-
ria nihil petere promisit, & iurauit, ita vlterius, non est
dubitationi locus, vt cõprehẽdantur dos, & legitima, si
de eis fuit facta expressa mẽtio, & quod neq; ẽt supple
mentũ peti possit, trad. Rui. cõs. 97. n. 7. li. 1. Decia. cõs.
6. num. 45. lib. 1. Rimin. iun. cons. 144. sub nu. 24. lib. 2.
Et vt ẽt r̃ndeã ad ea, q̃ in contrariũ adduci forsan pos-
6 sẽt, licet de eis nõ sit facta mẽtio in motiuis. Dico, qd̃ si
diceret petita absolutione licere D. Victorię petere sup
plementum, quia erat minor, qñ iurauit, vel quia fuit
enormiter, vel saltẽ enormissimè lęsa nihilominus non
esset audiẽda, quia ad ius renunciatũ amplius nõ datur
regress⁹, l. itẽ q̃ritur, §. si cõdoctor, ff. de ędil. edic. Rim.
iun. loquẽs de hac renũciatione in d. cõs. 144. o. 12. li. 2.
Et hoc ꝓcedit ẽt in minore vt p Cou. qui testatur de
cõi in d. c. quãuis p. 3. §. 1. n. 3. & procedit ẽt in impube-
re doli capace Crass. in §. successio ab intestato q. 11. o. 2.
7 Et absolutio nihil operat, quia nihilomin⁹ renũciatio
firma remanet, & tñ cẽset data ad effectũ agẽdi Cou.
in d. c. quãuis §. 1. sub nu. 7. p. 2. Decia. d. cõs. 6. n. 48. li. 1.
Et restitutio in integrum, etiam non habet locũ stan
8 te renunciatione, & Iuramẽto Bald. cons. 441. Visis sta
tutis, col. 2. li. 5. Alc. cons. 29. col. pen. & vlt. lib. 3. Paris.
cons. 26. li. 4. Decia. cons. n. 51. Menoc. cõs. 401. in fi. li. 5.
De enormissima lęsione hic non est agendũ, quia de
ea nõ cõstat, nõ cõstat ẽt de enormi, & sic cessat oĩs ti-
tubatio, sed cessat ẽt ex alio, quia facta d. ꝓmissione, &
9 renũciatione, & enormi læsioni renunciatũ dr, & dolo
de p̃nti, nõ obstãte, qd̃ in d. c. quãuis dicatur iosm obli-
gare si dolus non adsit, quia non ꝓcedit in dolo, quod
re ipsa ob enormẽ lęsionẽ inesse diceretur. Dec. cõs. 181.
vers. sed p̃dictis vbi de cõi testat, li. 1. Par. cõs. 16. n. 73. li.
2. Decian. d. cõs. 6. n. 49. li. 1. Menoc. cõs. 401. n. 167. li. 5.
Probataq; dici nõ põt lęsio ex eo quia D. Victoria fue
rit dotata in minore quantitate, quam fuerunt dotatæ
eius sorores. Nam etsi qñ est dubium in qua quãtitate
pater vnã ex filiabus dotauit, pręsumitur dotasse in ea
10 quantitate io qua aliam filiam dotauit, tñ vbi constat
verè, prout constat io pręsenti io qua quantitate dota-
uerit, eius voluntas est obseruanda. Rui. cons. 56. nu. 9.
li. 3. Dec. cons. 26. nu. 3. li. 1. Decia. cons. 32. nu. 61. lib. 2.
Et si replicaretur, quod lęsio in eo cõsistit, quia mino
rẽ quãtitatẽ pr̃ pro legitima dedit, & qñ dotare tenet,
& tenet dare legitimã in vita minus ꝓ dote, quã debe-
ret ꝓ legitima dari non põt Auth. res quę C. cõ. de leg.
11 Decian. d. cõs. 32. n. 1. R̃ndet, qd̃ min⁹ legitima dederit
non

non fuisse probatũ,& rñdetur quod si in aliquo minus
dedit,sibi imputare debet D. Victoria se contẽtam esse
dixit,& plus nõ petere ꝓmisit,& curauit, & quod lęsa
12 dici non pôt,si læsio non consistat in dimidia,& vltra,
& non in modica quãtitate,vt per Gozad.cons.9.n.66.

SVMMARIVM.

1 *Fouea inter duos dicitur communis & qualibet eo vti potest ad vsum destinatum,& num 2.*
Fallit si ab vno possidetur nu.3. & nu.8. & 9.
Fallit si habet originem in bonis vnius nu.4.
Fallit eo magis si principiũ et finẽ habeat in bonis vnius n.5
Fallit si intra finem & bona vnius adsit sepes,nu.6.
7 *Fouea communi alterata forma vti non licet.*
10 *Fundus inferior iure naturalis seruitutis tenetur recipere aquas prouenientes à fundo superiori nu 28.*
11 *Aggerẽ in proprio fundo struere non licet ad arcendas aquas prouenientes a fundo superiori fallit n.19.20.21.22.& 29.*
12 *Publica vtilitas prefertur priuata,& ideo nõ debet permitti quod ad vtilitatem priuati via deuastetur ab aquis.*
13 *Aquam à proprio fundo si in eum non cadat directe arcere licet nu.15.& 16.& nu.30.*
14 *Via intermedia impedit ne seruitus imponatur in fundo inferiori.*
17 *Aquam a fundo suo arcere, quis potest licet intret in fundum vicini,& nu.29.*
18 *Seruitus naturalis non dicitur vbi facto opus est.*
19 *Aquam descendentem à fundo superiori, quando expellere licent a domino fundi inferioris,nu.20 21.& 22.*
23 *Aquas opere manufacto ad vias publicas & ad fundos inferiores immittere non licet.*
24 *Aquas naturaliter cadentes fundus inferior recipere non tenetur quando alia aqua cum eis permista veniunt,& qualiter sit intelligendum quod aqua naturaliter ducta fiat recipiente a patiente seruitutem,nu.25.26 & 27.*
26 *Alter metitur ius suum ex persona propria & non alterius.*
29 *L.1.§.Neratius,& §.iydem aiunt,& l.apud trebatium,qualiter sint intelligenda.*

ALLEGAT. IIII.

DVæ quęstiones in pręsenti lite principaliter à R. D. Reali contra Ill. D. Felicios
proponuntur, Prima est an fouea, quæ
est inter eius agrum, & agrum Dominorum de Felicijs sit communis, & ipsi
liceat ex sua fouea existente in capite sui agri, & ex
suo agro aquas in eam dirigere.
Secunda est an Domini de Felicijs aquas descendentes per viam publicam in aliam viam publicã teneãtur
recipere in eorum foueã, & in vtraq; prima facie dicẽdũ videbat ad D.Realis actoris fauorẽ iudicari debere.
Et primã assumendo videbatur dicendũ iudicari de-
1 bere foueã esse cõem, quia ita quod foueã sit cõis posita inter agros duorũ in dubio p̃sumit,l.2.§.pterea,ff.de
aq.plu.arc. Cumq; sit cõis successiuè dicẽdũ videbatur
2 posse D.Realẽ in eã dirigere aquas, ex sua fouea, & ex
suo agro,cũ re cõi vti liceat ad vsum destinatũ nõ alterando eius formã,l.arboribus, §.nauis, ff.de vsufr. l. si
ędes,ff.com.diuid.& ibi gl.l.cum duobus, §.Item mela,ff.pro soc.Glos.in l.Sabinus,ff.commun.diuid.
Cæterum re diligẽter perspecta dicendũ est nõ fuisse
ꝓbatũ à D.Reali actore foueã cõem esse, & successiuè
3 ei licuisse, & licere aquas ex sua fouea, & ex suo agro
in eã dirigere,licet.n.cõstaret, qđ esset inter eius agrũ,
& agrũ Dñorũ de Felicijs,quod oĩno negatur,quia verè in totũ ẽ in agro Dñorũ de Felicijs,nihilominꝰ quod
sit cõis p̃sumi non dẽt,quia possidet à Dñis de Felicijs,
& possessa fuit ab eius autoribus, vt testes examinati
deponunt,& res eius esse p̃sumitur à quo possidetur,l.
siue possidetis,C.de ꝓbat.l.litibus,C.de agricol.& cẽs.
li. 11.& cõmodum possessionis est,vt transferat onus ꝓbandi dominiũ in aduersarium, etiamsi de nõ iure ipsius possessoris appareret,quia ei sufficit actoris probationes esse adumbratas,§.commodum Inst.de Interd.
Secundo quia quod fouea non sit D.Realis,sed Dño-
4 rũ de Felicijs colligitur inspecto eius principio, & eius
origine,nã hẽt pricipiũ,& originẽ à fouea,quæ verè est
Dñorũ de Felicijs,vt in loci visitatione fuit visum & à
primordio, & à principio cuiuslibet rei posterior formatur euentus,l.1.in fin.C.de impo.lucrat. descript.
Tertio,& fortius constat foueã nõ esse D.Realis, sed
5 Dñorũ de Felicijs,quia vt similiter in facto visum fuit
non solũ trahit principiũ,& originẽ à fouea Dñorũ de
Felicijs,sed in fine citra oẽm difficultatẽ apparet eã discurrere per eorũ bona,& queadmodũ principiũ, & finis eorũ est,ita quod eorũdẽ sit mediũ dicendũ ẽ,cũ media cuiꝰ sint iuris ex principio, & fine iudicari dẽat, l.
Titia Seio, §.Seia libertis,ff.de le.2.Dec.cõs.22.n.5.li.1
Quarto,& vltimo intentio Dñorũ de Felicijs adiuuatur,& intẽtio D.Realis debilitat,qa vltra foueã i agro
6 D.Realis adest sepes,& cũ nõ sit credẽdũ quod relicta
fouea extra sepem sepes ipsa facta fuerit à D. agri, l.fi.i
fi.ff.fi.regund. meritò coniecturari debet foueã nõ esse
D. Realis, sed Dñorum de Felicijs, cum etiam coniecturis dominium probari possit Doct. in l. Iudicia, C.
de rei vendic.Menoch.in tract.de arbitr.iud. casu 42.
Et sic cõstito nõ fuisse ꝓbatum à D. Reali foueam esse cõem,sed verè fuisse ꝓbatum esse Dñorũ de Felicijs
cessat id quod dicebat licuisse, & licere D.Reali eo vti
potuisse nõ alterãdo eius formã.Ex abũdãti ẽt dici põt,
quod oĩa ab eo gesta ad effectum ducendi aquã ex sua
fouea, & ex suo agro in foueã p̃fatam, iudicãdum esse
quod sint tollenda,& remouenda, qa nunq̃ aliàs añ litem d.aquę ex fouea,& ex agro D. Realis in foueã p̃fatã ductæ fuerunt,& nõ licet ei alterare solitã, & veterẽ
rei formã, prout fuit opere manufacto ad hoc vt aquã
duceret ex sua fouea, & ex suo agro in foueã p̃fatam,
q̃uis ẽt quod oĩno negatur,cõis esset,quia cõclusio illa.
7 qđ quis vti possit re cõi, ꝓcedit,si vtatur ad vsum destinatum,& si vtatur ad vsum destinatum non alterando
formam.Glos.in l.Sabinus, ff.comm. diuidund.Natt.
cons.205.num.7.lib.1.Surd.consil.387.num.11.lib.3.
Et eo magis iudicandum erit omnia gesta à D.Reali
esse tollenda,& remouenda, & reducenda ad veterem
formã, qa vt ostensum fuit in facto, ac etiam ꝓbatum
per testes lite pendente gesta fuerunt, & lite pendente nihil est innouandum,vt tot.tit.ff.& C. vt lit.pend.
Et his stantibus cessant ea, quæ supra pro D.Reali à
ducta fuerunt,cessat id quod dicebatur foueam cõem
præsumi,quia posita est inter agros D.Realis,& Dñorum de Felicijs,ex eo qa constat,quod possidet à Dñis
8 Felicijs,in dubio si nõ cõstaret de possessione p̃sumeret
cõis,sed cõstito de possessione,& cõsideratis cęteris fundamẽtis supra adductis eius esse p̃sumit,à quo possidet
ità tradit Cępol.in trac.de seru.vrb.pręd.c.75. sub n.3.
9 Et cessãte ꝓbatione,qđ res sit cõis, cessat ẽt fundamẽtum,qđ ea vti licuerit,quemadmodum re qualibet cõi
vti licet,qa præsupposito cessante,cessant ea,quæ pręsupposito stante proponuntur.Surd.cons.45.n.70. li.1.
Cum etiam gesta à D.Reali fuerint gesta contra solitum alterando formam,& lite pendente, certè quod
malè fecerit, & quod non sint attendenda, & sint reuocanda,vt iam dixi omnino concludendum est.
Modo assumendo secundã quęstionem,similiter prima facie dicendũ videbatur, Dominos de Felicijs cogi
debere ad recipiendũ aquas venientes à locis superiori
10 bus in eorum foueam existentem in capite eorũ agri,
quia fundus inferior iure quasi naturalis seruitutis recipere tenetur aquarum inundationem veniẽtẽ à fundo superiori,queadmodum.n. sentit commodũ in recipiendo pinguedinem,ita & incõmodum sentire debet
in recipiendo aquarũ inundationẽ,l.1.§.deniq; il 2.ff.
de aqua plu.arcend. Menoch.cons.43.nu.9.lib.1.
11 Et aggerẽ in proprio fundo struęre non licet, ita vt
aqua

aqua ibidē descendēs repellatur,& defluat in fundum
vicini l.sicut,§.Aristo,ff.si seruit.vēd.quē tex.ad hoc ꝓ
bandū citat Menoc.d.cōs.43.n.13.li.1. & citat ēt tex.
in l.1.§.Neratius,& §.Ijdē aiūt,ff.de aq.plu.arcē.& di
cit,ꝙ ponit gladiū ad radices dū prohibet quid fieri in
fundo vnius,quo aqua in fundū alterius immittatur.
Verū his nō obstātib. intrepide tenēdū est Dños de
Felicijs cogi nō posse ad recipiendū aquas descēdentes
per viā in eorū fouea ex infrascriptis fundamētis, quæ
in facto,& iure clarissima,& verissima sunt.
Primò,quod dictas aquas recipere non teneātur,ma
nifestatur ex eo,quia descendunt per viā publicā,& in-
trant in aliā viā publicā q̄ secare , & deuastare deberēt
ad hoc vt intrarent in foueā Dñorum de Felicijs,& nō
estdicendum,quod via sit secanda,& deuastanda ad ef-
fectum,vt aquæ in foueam prefatā recipiantur, nè dā-
12 num afferant D.Reali,cum ob cōmodum priuatorum
communi vtilitati consistenti in via publica prejudica-
ri non debeat,l.si autē plures,§.fi.ff.de aq. plu. arcend.
Secundò manifestatur ex traditis Cepol.in tract.de
seruit.rust.præd.tit.de aquæduct.c.4.n.75.cuius auto-
13 ritas q̄ta sit in hac materia nemo est,qui ignoret,Nā q̄-
rit an quis possit excludere aquā naturaliter descendē-
tem in eius agrū,& distinguēdo cōsiderat duos casus,
& primo dicit , ꝙ si aqua de directo descendit in agrū
alicuius,& ipse eā a naturali cursu deriuat opere manu
facto,ꝙ tenebitur actione aq.plu.arcē.& ista eius dicta
non obstāt Dñis de Felicijs,imò faciunt ad eorū fauo-
rē,quia aqua de directo non cadit in eorū agrū,sed de-
scendit per viā,& naturaliter fluit per aliā viā , vbi in-
trat descendēdo versus agrū D.Realis,ēt nō potest in-
trare in eorū foueā nisi secata,& deuastata via per trās
uersum,& si secanda est via,non pōt dici,ꝙ de directo
aquæ à locis superiorū descendant,& cadāt in foueam
14 prefatā,& quod via intermedia faciat,ne aquę de dire
cto cadere dicātur in foueā p̄fatā manifestat̄,quia vide
mus à via intermedia impediri,ne seruitus inducat̄ in
fundo īferiori ad fauorē fundi superioris. Aret.i cōs.50
Etiā iste casus nō obstat Dñis de Felicijs,sed facit ad
eorū fauorē, quia pro eorū parte nihil actū fuit, sed vt
aquæ fluāt per viā versus D.Realis agrū,sed illac fluūt,
vt oculata fide visum fuit naturaliter, & solū ipse præ-
tēdit,ꝙ ager Dñorū de Felicijs,qui est altior via, nēpè
vt aperiri debeat , ad hoc vt aquæ in eorum foueā in-
trare debeant,& ipsi hoc facere debere negant,quia or
dinata charitas incipit a seipso,l.p̄ses.C.de ser.& aqua.
Secundo dicit Cepolla,ꝙ si aqua descēdit in fundū
alicuius,sed non de directo,& ille opus fecit per quod
15 aqua deriuetur in fundū alterius vicini,ꝙ id facere po
tuit,si nō erat constituta seruitus vt eā recipere teneret̄
etsi eā non recepisset per tp̄s immemorabile,& ista di-
cta similiter nō obstant Dñis de Felicijs,quia D.Realis
nō docuit,& nō probauit talē adesse seruitutē, & serui
tus nō præsumitur nisi probetur,l.altius,cū simil. C.de
seruit.& aqua. & licet conatus fuerit velle probare , ꝙ
aliqn̄ aquæ intrauerūt in foueā præfatā, tn̄ nō deduxit,
& nō probauit,quod illuc intrauerunt per immemora
bile tp̄s,ita vt amplius expelli nō possint,nā ad probā-
16 dū tp̄s immemorabile multa requiruntur cumulatus
per Mascar.concl.1036. de quibus in processu nullum
verbū habetur,& hæc dicta,quod si nō sit imposita ser
uitus,& si non cōstat aquā fuisse receptā per tp̄s imme
morabile,ꝙ ēt arcere liceat ēt in præiudiciū vicini repe
tit.Cepol.in d.c.4.sub n.77. Cum igitur teneat aquam
posse arceri in p̄iudiciū vicini cessante seruitute,& ces-
sante tempore immemorabili opere manufacto, certè
multo magis erit dicēdū,ꝙ seruitute cessante,& cessan-
te tempore immemorabili Domini de Felicijs nō sint
cogendi rumpere aggerem foueę,ad hoc, vt aquæ illuc
intrare debeant,quæ naturaliter,& opere non manufa
cto fluunt versus agrum D.Realis ,

Tertiò,ꝙ D. Realis cogere nō possit Dños Felicios
ad recipiendū dd.aquas,probat̄ ex doctrina eiusdē Ce
poll.in d.c.4.sub n.77.vers.& ideo si tu dñs fundi infe-
17 rioris,vbi dicit, quod si aqua descēdat à fundo superio
ri,& dñs fundi inferioris,eā arceat,ita vt intret in fun-
dū vicini, quod vicino nulla cōpetat actio cōtra expel-
lentem,quia quantū ad vicinū fundus expellēs aquā
ei naturaliter seruire nō dr̄ licet diceretur seruire fun-
do superiori,& hæc dicta refert,& sequit̄ Marcabrun.
cōs.40.n.51 & si isti in fortioribus terminis nēpe ope
re manufacto volunt,quod aqua expelli possit in dānū
vicini,& quod ei cōtra expellentē nulla cōpetat actio ,
multò magis in p̄nti quod actio aliqua nō cōpetat , D.
Reali contra Dños Felicios dicendū est,quia ipsi nihil
fecerunt,vt aquam excluderent,& aqua ipsa de per se
naturaliter fluit per viam versus agrum D. Realis , &
quod illuc impellatur opus non est .
Quartò ēt manifestatur nullū ius,& nullā actionem
cōpetere Dño Reali contra Dños Felicios,vt cogat eos
ad recipiendū dd.aquas:nā descendūt à bonis D.Brācu
ti,& hodie suorū hæredū,& ēt aliorū,qui, vt videre li-
cet,eas opere manufacto direxerūt in d.viā publicā,hoc
.n.stāte,cū damnū eueniat nō facto,nec culpa Dñorum
de Felicijs,sed aliorū,certè quod D. Realis non possit
agere cōtra ipsos Dños de Felicijs oino dicēdū est, sed
quod agere debeat contra eos,quia aq̄ in viā dirigēdo
sui pretensi dāni causā prębent cū culpa vnius alteri no
cere nō dēat , & non obligatur quis ex facto aliorum .
Quintò probat̄ Dños de Felicijs cogi nō posse ad re
cipiēdum dd.aquas iure naturalis seruitutis,ex eo quia
pars eorum agri vbi est fouea manufacta est altior ipsa
via per q̄ aquæ fluunt naturaliter versus agrū D.Rea-
lis,& q̄uis fouea,eius ꝓfunditate attanta sit depressior
via,ita quod si rūperetur eius agger, aquæ illuc descē-
derent ,nihilominus nō pōt dici,quod illuc naturaliter
descēdāt,quia naturalis descensus solū cōsideratur, vbi
facto hoīs opus non est , & hic duo hoīs facta necessa-
ria sunt, Primò,quod adsit fouea manufacta;secundo,
18 quod foueę agger rumpatur,merito cū facto opus sit,
& sic cesset naturalis seruitus,vt per Marcabr.in pūcto
loquente de fouea cons. 40.n̄.5. dicendum est probari
iure seruitutis naturalis ad dd.aquas recipiendum Do
minos de Felicijs cogi non posse .
Sextò dato,& non cōcesso ,quod aquæ per viā descē
dētes intrare possent in agrū Dñorū de Felicijs,etsi ibi
nō adesset fouea,nihilominus quod eas arcere possint ,
& quod nō possint cogi ad eas recipiendū probatur ex
eo,quia natura seruitutis naturalis non est adeo potēs,
vt nō possit quis suū agrū aggere munire, & aquas ex-
pellere,pōt.n.hoc facere ēt si vicino sit dānosum,dum-
modo hoc nō faciat aīo,& intētione nocendi, sed ea in
19 tētione, vt ad euitandū damnū,aquas expellat l.in sum
ma.§.Idē Labeo ait,ff.de aq.plu.arcen.Marcabr.viden.
in d.cons.49.n.7.vbi dicit , quod natura loci inferioris
solū operatur,quod inferior nō pōt impedire aquas su
periores,qn̄ sibi nō nocēt,& quod hoc mō ꝓcedūt tex.
in l.1.§.sed et si vicinus,& §.fi.& in l.2.in pri.ff.de aq.
plu.arcē.vbi dr̄ agrū inferiorē dēe seruire agro supiori.
Et ꝓbatur ista opinio in l.apud Trebatiū,in prin. ff.
20 de aq.plu.arcē.vbi ꝓbatur ſm gl.1.in fi.quod cuiq; li-
cet cōprimere aq̄ ne in fundū suū descēdat ex fundo su
periore,quia non dr̄ immittere,sed remittere,seu se mu
nire,& iuuare ne influat in suū,quod licet.& iste intel-
lectus ad illam legem excepto Cuman.& Imo.tenetur
ab omnibus ibi,vt dicit Marcabr.in d.cons. 49.nu. 24.
Et probatur in l.2.§.pen.& in l.quod Principis.§.fi.
21 ff.de aq.plu.arcend.vbi permittitur, quod quis in suo
faciendo possit auertere naturalem cursum torrentis
nè influat in suū agrū & hoc fieri posse ponit Cepoll.
in trac.de seruit.rust.præd.cap.38.in fi.& post eū Mar
cabr.cons.49.nu.27.

Proba-

Probatur ẽt argumento sumpto à facultate compe-
22 tẽti dño fundi superioris, nã põt ipse diuertere aquã,
& pinguedinẽ descendẽtem in fundum inferiorẽ, etiã
si illuc descensisset per mille annos. Cępoll. in d. tract.
de seruit. rust. præd. c. 4. nu. 51. cum plur. seq. si .n. hoc
facere põt dñs fundi superioris, è conuerso ẽt dicendũ
est, quod dño fundi inferioris licere debeat arcere com
modũ, & incõmodũ quod sibi ab aqua afferri põt. vtit
hoc arg. Marcabr. d. cons. 49. n. 21. & est solidissimum.
Septimò Dños de Felicijs iustitiã fouere, ꝓbatur ex
eo, quia aquæ ꝓuenientes per d. viã, sunt in duplici dña,
aliæ .n. sunt aquæ prouenientes in parua q̃titate exurgẽ
tes à terra in agris superioribus, & aliæ sunt aquæ in
maxima q̃titate prouenientes ex bonis D. Brancuti, &
hodie suorũ hæredũ, & aquas primæ speciei Dñi de Fe
licijs iure naturalis seruitutis recipere non tenentur,
quia non intrant in viã naturaliter, sed vt in facto visũ
fuit opere manufacto, naturaliter .n. fluere debent ad
inferiores partes agrorum vbi oriuntur, & ab agrorũ
dñis diriguntur in d. viã publicam, similiter aquæ al-
terius speciei prouenientes a bonis D. Brancuti, ab ip-
sis Dñis de Felicijs recipi non debent, quia istæ ẽt non
descendunt naturaliter, sed opere manufacto, & ipse
Dominus Brancutus per sententias conformes fuit cõ
demnatus, vt in actis præsentis causæ videre licet ad
eas diuertendum, & aliunde dirigendum.
Est .n. in iure indubitatũ dñis superiorũ fundorũ nõ
23 licere opere manufacto aquas in vias publicas immit-
tere, & i fundos inferiores, l. 1. in pri. ff. de aq. plu. arcẽ.
Octauò dato, non tñ concesso, quod aquæ in parua
q̃titate prouenientes à venis, & fontibus essent recipiẽ-
dæ à Dñis de Felicijs, tñ quod non inde inferri possit
eos teneri recipere alias aquas prouenientes in magna
q̃titate, probatur ex eo, quia ita permistę in magna q̃-
titate auctæ nocerent vltra modum, & qñ aquæ vltra
24 modũ nocent, eas in totũ arcere licet, l. 2. §. fi. ff. de aq.
plu. arcend. & l. is, qui duo, ff. de seruit. rust. præd. & si
cũ aquis, quas inferior recipere tenetur aliæ, quas reci-
pere non tenetur, permisceãtur, eas recipere in totum
dñs agri inferioris recusare poterit, ex quo aquæ pmi-
stæ sũt inseparabilibus vtile per inutile vitiat. Cępol.
in tract. de seruit. rust. præd. cap. 4. nu. 68. Marcabr. d.
cons. 49. num. 9. Surd. cons. 41. sub num. 1. lib. 1.
Neque huic solidissimo fundamẽto replicari potest,
quod procedat solummodo, qñ aquæ augerẽtur facto
25 hois, secus vero si qñ augerẽtur naturaliter, vt per Cę-
pol. in d. c. 4. sub n. 68. & per Menoch. d. cons. 43. n. 8. &
sub n. 9. vers. non obstat tertium, lib. 1. qui volunt, quod
ille cui liceat iure seruitutis ducere aquã per fundum
alienum, poterit eam ducere ẽt si aqua naturaliter au-
geatur, secus si facto hois. Nam respondetur, quod ipsi
loquuntur de patiente seruitutem ad fauorem dñi præ
dij dominantis, & in præsenti nõ agitur de fauore præ
dij dominantis, sed solũmodo de dãno seruientis, &
de fauore tertij, & ista inter se valdè differunt, cũ tertio
non liceat ad sui fauorem proponere ea, quæ dño præ-
26 dij dominantis contra seruientem cõpetere possint, l.
loci corpus. §. competit, ff. si seruit. vend. & debet actor
vti iure residenti in persona sua, & non in persona alte
rius l. in speciali, ff. de rei vend. ita loquendo de serui-
tute aquæ tradit Menoch. cons. 447. in fi. lib. 5.
Item respondetur, quod agitur modo de aquis au-
ctis non naturaliter, sed facto hominis, quæ vt dixi su-
pra aliunde dirigi debent, & contra iuris dispositionẽ
opere manufacto in viam publicam diriguntur.
Etiã respondetur, & ista responsio penitus destruit
intentionem D. Realis, quod dictæ aquę per viam de-
27 scendentes ẽt tẽpore pluuiarũ semper intrauerunt, &
damnũ dederũt in agrum D. Realis, & ideo D. Petrus
Paulus Agnellus eius auctor, vna cum Viuiano, & cum
Antonio Perutio auctore Dominorũ de Felicijs, litem
mouit contra Brancutum, vt aquas præfatas à d. via
amoueret, & eas alibi dirigeret, & omnes simul sñias
conformes, fauorabiles iuxta petita obtinuerunt, quæ
in actis præsentis causæ cũ toto processu productæ fue
runt. Si .n. semper intrauerunt, & damnũ dederunt in
eius agrum, etsi adsunt sñiæ latæ ad sui fauorem, & ad
fauorem Dñorum de Felicijs contra D. Brãcutũ, quod
remoueri debeant, & alibi dirigi, certè non potest ipse
modo proponere, quod aquæ præfatæ reciperentur à
Dominis de Felicijs, & quod ab eis recipi debeant, &
quod teneantur prouidere eius indemnitati, tum etiã
idemnitati Dñorum de Felicijs prouidere teneantur
hęredes D. Brancuti vigore dictarum sñiarum confor-
mium, quæ faciunt rem certam, & omnino obseruari
debent, l. res iudicata, & ibi Dec. & Cagnol. ff. de regu.
iur. & certè mirum est, quod R. D. Realis Canonicus,
et sacerdos timoratæ conscientiæ, proponat Dños de
Felicijs recepisse dictas aquas, et quod eas recipere te-
neantur, cũ in dictis sententijs, et in d. processu constet,
ac ẽt ex inspectione loci eas fluxisse in eius agrum, &
ad eius, et litis consortium instantiam, D. Brancutum
ad eas remouendum, et alibi diuertendum fuisse con-
demnatum, et sic verè, et citra omnem difficultatẽ his
omnibus attentis concludendum est, nullo iure, et nul-
la actione Dominos de Felicijs ad recipiendum dictas
aquas in eorum foueam à D. Reali astringi posse.
Et ex iam dictis apparent resoluta ea, quæ in contra
rium adducta fuerunt, nam quod ager inferior tenea-
28 tur seruire superiori, vt habetur in d. l. 1. §. deniq; il 2.
ff. de aq. plu. arcend. procedit, qñ directo cadunt, et nõ
procedit, qñ non directo cadũt, sed adest via in medio
vt est in præsenti. Item non procedit, qñ opere manu
facto diriguntur aquæ ad fundum inferiorem, prout
modo euenit, quia Brancutus, et etiam alij ex eorũ fra-
tribus dirigũt aquas opere manufacto, quæ alibi flue-
rent naturaliter, vt dixi supra in primo fundamento.
Item non procedit, quando, prout est in præsenti con-
stat, quod aquæ alibi vigore rei iudicatæ dirigi debẽt.
Et ista etiam deseruiunt pro responsione ad l. 1. §.
29 Neratius, et §. idem aiunt, ff. de aq. plu. arc. procedit
.n. vbi aqua naturaliter fluit, et non procedit, vt ibi le-
gitur, qñ aqua descendit opere manufacto. item respõ-
detur secundum cõem intellectum, vt supra dixi in sex
to fundamento, l. apud Trebatium, in princ. licere cõ-
primere, et remittere aquam, nè in fundum descendat,
quia ex hoc non dr̃ quis eam immittere in alienum. In
super respondetur, quod liceat aggerem apponere, nè
aquæ descendentes intrent in propriũ fundum, qñ hoc
fit ad euitandum damnum, et nõ animo nocendi vici-
no, vt trad. gl. in d. l. 1. §. Neratius, et in l. 2. §. pen. ff. de
aq. plu. arcend. Marcabr. d. cons. 49. n. 27. et animus no-
cendi vicinis in p̃nti cõsiderari nõ potest, quia Dñi de
Felicijs tractant de eorũ vtilitate, et qñ adest facientis
vtilitas nõ præsumitur facere in damnum alterius. Ias.
in l. quominus, col. 7. de flum. Marcabr. d. cõs. 49. n. 45.
Vlterius respondetur, ꝙ tũc nõ licet apponere aggeres,
et aquã auertere, et qñ aqua fluat iure seruitutis impo
sitæ, vel p̃scriptæ, et nõ ꝓcedat, qñ naturaliter fluit, vt
per gl. Din. et Alber. in d. l. 1. §. Neratius, et p Ang. i d. l.
2. §. pe. ff. de aq. plu. arcen. et p Marcabr. d. cõs. 49. n. 32.
Et nõ obstat auctoritas Menoch. in d. cõs. 43. quia ẽt
30 ipse sub nu. 17. admittit licere à proprio prædio aquã
arcere, quando non immittitur in fundũ vicini, modo
non immittitur in fundum vicini solummodo nõ reci-
pitur, et ad fundum vicini, non recepta naturaliter de-
scendit, & in fine consilij admittit veram esse opinio-
nem Cępol. in tract. de seruit. rust. præd. c. 38. volentis,
quod aggere facto liceat torrentem excludere in dam-
num vicini, si nihil in suo immittatur, &c.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Confessio probat contra confitentem, & contra singularem successorem.*
2 *Aggerem facere in proprio fundo quando liceat ad expellendum aquas,*
3 *Aquam mittere, & aquam remittere diuersa sunt.*
4 *Aquam non cadentem, directè a fundo inferiori expellere licet.*
5 *Aquas naturaliter fluentes fundi inferioris dominus nō tenetur recipere si alię aquę cū eis permistę ueniūt.*
6 *Testis vnus non probat contra inducentem quando superatur ab alijs probantibus ad eius fauorem.*
7 *Menoch cons. 47. lib 1. & leges ab eo adductę declarantur nu 8. & 9.*
Immittere aliquid in alienum fundum quando quis dicatur, & nu. 8. & 9.
10 *Fauori sua in alterius damnū quis renunciare nō potest lex si tertius, in prin. ff de aqua plu. arcen. declaratur.*
11 *Aquas arcere in praeiudicium viæ publicæ non licet.*
12 *Fouea inter duos quomodo cognoscatur quod non sit communis.*

ALLEGAT. V.



QVOD aquæ de quibus agitur temporibus retro elapsis intrauerint etiā fundum D. Realis duobus modis apertissimè probatur. Primo per rei euidentiam, quia, vt ostensum fuit in eius fundo aquæ ex cursu multorum annorum excauationem in medio, & in fine magnam aperturam fecerunt. Secundo per confessiones factas a D. Petro Paulo authore D. Realis in causa cum Dño Brācuto agitata super dictis aquis qui pluries in supplicatione, & alijs actis fassus fuit dictas aquas intrare in eius fundū, & ei damnū afferre, & hoc etiā probauit per testes, vt videre licet in processu, qui in præsenti causa productus fuit, & istæ duę probationum species tolli, & superari nō possunt à testibus modo examinatis, quia euidentia loci superat omnes alias probationes, vt est in iure notissimū, §. fi. Inst. de grad. cognat. & confessio ēt facit r in notoriā, & superat oēs alias probationes, & infringit probationes factas p testes, vel instrā in fauorē cōfitētis, vt post Corn. & Ro. tradit Marāta in vers. & ꝓducūtur cōfessiones, nu. 21.

Neque obstat si dicatur modo nō cōstare de confes-
1 sione D. Realis, sed solummodo de confessionibus Petri Pauli sui auctoris; quia respondetur, ꝙ confessio probat non solum contra cōfitēotē, sed etiā contra singularem successorem, Natt. cons 439. sub nu. 3. & quod probet etiam contra successorem mediatum latè probat Crauetr. vidend. cons. 434. nu. 9. & 10. lib. 3.

Et si istæ duæ probationes superant omnes alias probationes, sequitur dicā non posse D. Realem suā intentionem probasse per testes in præsenti iudicio examinatos, & sic resolutum remanere primum fundamentum in motiuis adductum.

Et ea quæ secundo loco adducuntur ad eius fauorē, ex trad. per Menoch. in cons. 47. n. 17. li. 1. dum vult licere aggeres facere in proprio fundo ad expellendum
2 aquam, & si vicinus cōmodo, & vtilitate priuetur, sed non licere aquam expellere, si vicinu nocet, per tex. l. 1. §. Neratius, & §. idem ait, ff. de aq. plu. arcend. facillime remouentur considerādo primo, ꝙ ipse loquitur in diuersis terminis, nā vt patet sub n. 9. in fi. loquitur ipse, qñ aqua descendit, & intrat in fundum, & sic ingressa arcetur à fundo, & dirigitur in fundum vicini, & modo agitur non de arcendo aquā ingressam in fundum sed ne in fundū ingrediatur. Insuper ipse loquitur, ꝙ alicui nō liceat in suo aliquid facere, si aliquid in alienū immittat, & modo nō agitur de immittēdo aliquid in alienū, sed solū de expellendo aquas ne intrent in proprium fundum, & cū diuersa sint facta, ēt in modico, diuersa etiam iuris dispositio intrare debet, v. in gl. l. si ex plagijs, §. in cliuo. ff. ad leg. Aquil. Simon de Pret. cons. 50. in princ. & cons. 164. nu. 13.

Quod autem prædicta diuersa sint, probatur p gl. 1,
3 in l. apud Trebatiū in prin. ff. de aq. plu. arcend, vbi ponit dñiam in finalibus verbis inter mittere, & remittere & quia ille, qui remittit non dr̄ mittere, sed tm̄. se munire, p tex. in l. 2. §. pen. ff. eo. vbi verbū, arcere interpretatur curare, ne influat, determinat, q. licet se munire, ne aqua ingrediatur in fundū suū, licet intret in fundū vicini, vt ibi in tex. dr̄, & quantū sit gl. auctoritas in iudicando, nemo est, qui ignoret, & eo magis hæc dña, & hæc opinio sequēda est quia eā sequit̄, & Cepoll. in c. 4. sub n. 77. cuius ēt auctoritas magna est in hac seruitutū materia, & eā sequit̄ ēt Marcabr. cons. 49. n. 24. & testatur, ꝙ gl. pfata tenet̄ ab oībus excep. Cum. & Imol.

Secūdo dicta à Menoch. in d. cons. 43. remouentur, considerando quod in casu suo aquę directo cadebāt a fundo superiori in fundū à quo expellebant̄ & aquæ de quibus agitur nō cadunt directo in fundū inferiorē, sed prius intrant in viā superiorē, deinde descendunt in viā inferiorē, & secata hac via p̄tenditur, ꝙ descendere debeant in fundum pusiū prope viā. Nā licet dñs fun-
4 di inferiori nō posset arcere aquā directo in eo cadentē naturaliter, tñ pōt eam arcere, ne intret in fundum suum, quando prout est in præsenti prius ali. cadit, ita expresse tradit Cepoll. in d. cap. 4. sub nu. 77. vers. tertio fallit per tex. in l. in summa. §. pen. ff. de aq. plu. arcend. & eum sequitur Marc. br. d. cons. 49. nu. 47.

Tertio dicta à Menoch. remouentur, considerando quod ipse loquitur solūmodo de aqua naturaliter fluēte, & modo agitur etiam de alijs aquis non naturaliter fluētibus, sed facto hoīs immissis in dictis vijs, ex agris non solū D. Brancuti, sed ēt aliorū vicinorū, vt demonstratū fuit i ipsa loci visitatione, & fuit deductu in alijs allegationibus. Nā si aquę q tas nr̄i fluēs recipiēda est
5 in fundo inferiori, non pōt cogi, quod eas recipiat dñs fundi inferioris, si cū eis alię fluāt hoium factu pmistæ, sed ei licitū est eas in totū arcere, vt expresse probat̄ in l. is qui duo ff. de seruit. rust. pd. Cepol. d. c. 4. nu. 68. & 77. vers. 2. fallit Marcabr. d. cons. n. 96. Surd. cons 41. nu. li. 1. & nō reperio, ꝙ ista opinio habeat contradictorē.

Et dū dr̄ posse prohiberi, ne immittantur, moetur, ꝙ id facere dñs fundi inferioris non pot, & id eā lege permissum esse, ꝙ in totū arceātur. Etiā cu dr̄ probari dictas aquas fuisse separatas ex depositione D. Leonar di dicētis, M. Brancuto p sia ti condennato di leuarle, (si come fece) respondetur eius verba referri ad ipsum preteritū, (si come fece,) & nō obstare, quia ꝙ hodie tpe litis nō sint separatæ deponit omnes ferè testes in hac causa pro vtraq; parte examinati, vt fuit deductum in concordantijs, & in alijs allegationibus, in quibus fuit ostensum pbari dictas aquas opere facto prouenire non solū ex agro Dni Brācuti, sed ēt aliorū, & fuit ostensum in visitatione loci, & ēt si D. Leonardus deponeret de tpe pñti, non probaret, cum notorie constat, de quo notorio potest ēt se iudex informare stando in Camera,
6 aquas præparatas à D. Brancuto nō fuisse remotas, & nō probaret contra inducentem, quia superatur ab alijs testibus contrariū deponentibus, ita q. vnus testis nō probat contra inducentē, qñ adsint plures probantes contrarium trad. Natt. cons. 285. nu. 2. Tob. cōs. 24. nu. 25.

Quarto, & vltimo, dicta à Menoch. remouent̄, considerando tex. quos ipse alleg. qui certè quod aquam
8 arcere non liceat probant. Primo citat tex. in l. sicut, §. Aristo ff. si seruit. vbi agitur de fumio immittendo à do-

mo

mo inferiori ad superiorem, & de aqua immittēda ex
loco superiori ad inferiora, & de cedēte lapidem, frag-
menta cuius cadunt in fundum alienum, & hæc fieri
non posse disponitur, quia in suo hactenus facere licet,
quatenus in alienum quicquam non immittat, & ille
qui aggeres facit ad arcendas aquas, quę ex alieno fun
do proueniunt, nō dicitur aliquid ex suo fundo in alie-
num immittere, vt Menoch. presupponit, sed solūmo-
do se defendere, & aquam ex alieno fundo prouenien
tem arcere, vt dicit gl. 1. in d. l. apud Trebatiū, in prin.
ff. de aq. plu. arc. & habetur in l. 2. §. penult. ff. eodem.
8 Secundò citat tex. in l. 1. §. Neratius, & §. idē aiunt
si aqua naturaliter, ff. de aq. plu. arcend. qui tex. secun-
dum eū ponunt gladium ad radicem, quia loquuntur
de aqua pluuia, & prohibēt quid fieri in fundo vnius
quo aqua in fundum alterius immittatur; sed certè ne-
que isti text. probant eius intentionem, eorum intelle-
ctus sunt, vt tunc demum non possit quis expellere
aquā, quando eam tenetur recipere iure seruitutis im-
positæ, puta tempore immemorabili, vt declarat glos.
in d. §. Neratius, in ver. tollere; Vel vt eadem gl. decla-
rat, quando id faceret animo, & intentione nocendi vi
cino. & eandē declarationē admittit gl. in l. 2. §. pen. in
verb. noceat. Nā dū in d. §. pen. disponitur, licere aquā
arcere, gl. opponit de tex. in §. Neratius, & dicit solue;
vt in d. §. Neratius, & primā gl. interpretationē appro
bāt Din. Alber. & Ang. vt refert, & sequitur Marcabr.
d. cons. 49. nu. 32. omnino videndus; etiā cōprobat se-
cundum gl. intellectū, nempè quod liceat aquam arce-
re, quando non facit eo animo, vt noceat vicino. & sub
nu. 45. deducit, quod præsumitur quis in suo facere ad
suam vtilitatem, & non animo nocendi.
Tertiò citat tex. in l. si quando, §. vltimo, ff. si seruit.
9 vend. ibi probatur, non licere in proprio pariete ster-
quilinū facere, quo humor ex latere vicini madescat,
& iste etiam non probat, quia loquitur de humore e-
xurgente ex proprio muro in alienum, & quando ex-
pellitur, vt dixi, agitur de expulsione aquæ prouenien-
te ex alieno.
Et ita respondetur ad d. l. fistulam, & ad l. quidam
Iberus, in prin. ff. de seruit. vrban. pred. ab ipso, 4. & 5.
loco allegantur, nempè, quod loquantur de immissio-
ne ex proprio in alienum, & non loquantur, quando
aqua arcetur quæ ex alieno prouenit.
Dum etiam dicitur in motiuis, quod licet sententiæ
fuerint latæ ad fauorem Dominorum de Felicijs, &
Domini Realis contra D. Brancutum, non per hoc co-
gi debere, D. Realem ad agendum contra D. Brancu-
tum, l. vnic. C. vt nem. inuit. & esse in electione D. Rea
10 lis contra quem agere debeat. Respondetur, non esse
eius intentionis Dominos de Felicijs, vt velint cogere
D. Realem ad agendum contra D. Brancutum, sed so-
lum dicunt, damnum causatum ab aquis prouenire à
D. Brancuto, & contra eum agendum esse a D. Reali si
intendit prouidere ne ab aquis prefatis damnum reci-
piat, & dicunt, quod D. Realis intendit fauori suo re-
nunciare, si id facere potest quoad sui præiudicium, nō
tamen id facere permissum est in damnum Domino-
rum de Felicijs quibus ius per sententias, & per cōfes-
siones factas ab authore D. Realis quæsitum est, vt per
Dec. in l. pen. nu. 29. C. de pactis. Crau. cons. 405. n. 11.
lib. 3. Rimin. iun. cons. 569. nu. 48. li. 5. & respondetur,
non esse in electione D. Realis contra quem agere ve-
lit, & hoc non probari in alleg. l. si tertius, in prin. ff. de
aq. plu. arc. quia in d. l. vt ibi gl. exponit, agitur quando
aqua ex fundo tertij decurrit per fundum vicini, & in
trat in fundū alterius puta Titij, & dicitur ꝙ Titius po
test agere cōtra vicinū, & cōtra tertiū; nō sic est in præ-
senti: quia aqua ex fundo dñorū de Felicijs non intrat
in fundū D. Realis, & ideo cum aqua nō proueniat ex
eorum fundo, vigore d. legis non pōt dici, ꝙ contra eos
agendi electionē habeat: sed debet dici, vt iam persæ-
pè dictum fuit, & præcipuè in alijs allegationibus, nul-
lū ius, & nullā actionē competere D. Reali, vt cogat do
minos de Felicijs, ad recipiendū dictas aquas facto D.
Brancuti, & aliorum vicinorū descendentes in dd. vias
publicas, & quia fuit actū, & iudicatū contra D. Bran-
cutū, amplius electioni non pōt esse locus. Capic. decis.
13. Crau. cōs. 74. nu. 8. lib. 1. Surd. cōs. 413. nu. 19. lib. 3.
Vlterius dum in motiuis dicitur, ꝙ Dñi de Felicijs
non possunt aquas arcere in præiudicium viæ publicę,
absq; permissu Principis, per tex. in l. si in publico, ff. de
11 aq. plu. arcend. vbi dicitur, ꝙ aqua per viam publicam
duci non potest, & per tex. in l. si autem plures, §. fin. ff.
eod. vbi probatur ob commoditatem priuatorū, com-
muni vtilitati præiudicari nō debere. Respondetur, ꝓ-
dicta omnia esse dicenda contra D. Brācutum, & alios
vicinos, qui retroactis temporibus ob eorum cōmodi-
tates, & contra publicā vtilitatem, aquas per vias præ-
fatas direxerunt, & dirigunt; & non sunt dicenda con-
tra dominos de Felicijs, qui aquas ꝑ dd. vias nō ducūt,
sed tantum proprium fundum tuentur, atq; defendūt,
esset .n. eos redarguere de eo, ꝙ omnibus facere est per
missum, si dū defensione vtuntur reprehenderentur, q̃
est omni iure permissa, l. vt vim, ff. de iustit. & iur.
Et ideo fuit facta lis cū Dño Brancuto, vt aquas præ
fatas remoueret, quia dictis vijs damnum inferunt, &
inferebant, & tempore qua lis incępta fuit, vt constare
pluries dixi in d. processu cum eo fabricato, dum dedu
xi malè, & pessimè iudicare testes, dum volunt aggeres
dños de Felicijs notabiliter eleuasse, & quod ob eorū
eleuationem via inūdetur, solum .n. vt visum fuit in fa-
cto, ipsi claudere fecerunt rupturam factā ab aquis no-
uiter, & aggeris antiquam formam in aliquo non ele-
uarunt, & non mutauerunt, nam ostendi ex confessio-
nibus factis, & ex testibus examinatis in d. processu cū
D. Brancuto, ꝙ etiam tunc temporis dictæ aquæ per d.
viam excurrebant, quando cum eo actum fuit.
Vltimo loco, circa ea quæ dicuntur de foueo, consi-
derandum est, quod testes, qui dicunt D. Realem inū-
dasse foueam existentem in capite sui agri, non præiu-
12 dicant Dñis de Felicijs, quia ipsi nullū ius habere ꝓ-
tendunt in d. fouea, sed dicunt, quod fouea, qua est in
eorum agro versus agrum D. Realis pertinet ad eos, &
quia Dñs Realis habet sepem in suo agro, & ei sepem
egredere non licet, & fouea est vltra sepem, dicunt
Domini de Felicijs, foueam non esse in confinio, sed in
eorum agro, & hoc etiam apparere dicunt ex eo, quia
habet principium apertissimè in eorum agro, & aper-
tissime constat, quod finem etiam habet in eorū agro,
& ex eo, quia altus est grippus ex parte D. Realis, & vl-
tra grippum non licet ei descendere, & prætendere ius
habere in ea parte vbi est fouea, & in hac parte videā-
tur, quæ dicta sunt in actis, vbi dicta testium recollecta
fuerunt probantia hæc omnia, & quod fouea fuit pos-
sessa ab authore Dominorum de Felicijs, & ad eos per-
tinere, & D. Realem actorē non probasse eius intētio-
nem, quod fouea sit in confinio, & quod sit cōmunis.
Considerandū est etiam, prout in facto demonstra-
tum fuit, quod ager D. Realis est magis eleuatus in ca-
pite versus Dños de Felicijs, & est magis depressus in
medio, & ideo aquæ, q̃ colliguntur in fouea ibidē exi-
stente, non fluunt naturaliter versus agrum Dñorū de
Felicijs, sed fluunt in ea parte vbi ager D. Realis est ma
gis depressus, & ideo dictum fuit, & replicatur, non li-
cuisse D. Reali lite pendente facere, vt fecit nouam fo-
ueam, vt per eum dirigat aquas in foueam Domino-
rum de Felicijs, & quod ipse non possit vti fouea
Dominorum de Felicijs in illa parte, vbi ea vti præ-
tendit, patet, quia ex facie loci constat, quod semper a-
quæ

quæ exgurgitantes ex eius fouea, etiam tempore sui
authoris fluxerunt per eius agrum, & descendentes in
fine agri magnam rupturam fecerunt, nam si per eius
agrum fluxerunt, clarum est, quod fouea Dominorũ
de Felicijs vsus nõ fuit, prout modo vti velle prętẽdit,
In cæteris suppleat prudentia Illustriss.& Excellen-
tiss. D. Iudicis, quem motoria excitasse scio, vt magis de
veritate,& bono iure Dñorũ de Felicijs appareat, &c,

SVMMARIVM.

1 *Spuriæ a patre dos in testamento relinqui potest. fallit si possideat bona sufficientia pro dote, nu 2.*
3 *Filius præsumitur mariti licet vxor habuerit rem cum alijs, sed contrariũ cõiecturis probari potest. n. 4. & 5.*
6 *Filius præsumitur eius qui habet vxorem sterilem, & cupit habere filios ex ancillis, maxime si ita facere solitus sit. nu. 7.*
8 *Filius præsumitur ex beneficijs collatis.*
9 *Filius præsumitur ex legato ei relicto.*
10 *Filius præsumitur ex tractatione.*
11 *Filius præsumitur stante publica voce, & fama, & nume. 12.*
13 *Filius eius præsumitur qui retinet matrem in domo.*
14 *Filius præsumitur alterius stante impotentia mariti.*
15 *Filius facilius præsumitur vbi agitur de nato ex coitu damnato.*
16 *Filius præsumitur ex similitudine.*

ALLEGAT. VI.


IVRIS Canonici æquitate inspecta
filiæ spuriæ dos ab eius patre in te-
stamento relinqui potest, vt longa
Doctorum serie relata more suo pro
bat Gabr. in suis com. concl. tit. de
1 alimen. concl. 1. nu. 14. vbi de magis
communi opinione testatur. Nihi-
lominus Illustres, Elisij asserentes Luciæ dotem re-
lictam non deberi, in præsenti iudicio vincere debẽt,
quia, vt testes examinati probant, Lucia possidet bona
sufficientia pro eius dotatione, & pater dotem relin-
quere in eius testamento non potest filiæ spuriæ possi-
2 denti pro eius dotatione bona sufficientia. Bald. in l.
neque mater, C. de iur. dot. Bald. Nouel. in l. 1. nu. 106.
ff. solut. matr. Ruin. cons. 104. col. 4. lib. 1. Hispan. in c.
per vestras, col. 3. vers. ista tamen, de donat. int. vir. &
vxor. Gabr. d. concl. 1. nu. 18.
Et legatum sic relictum remanet penes hæredem,
& habetur pro non scripto, l. 1. C. de hæred. inst. Go-
mez. var. resol. lib. 1. tit. de testamentis, cap. 10. nu. 29.
Surdus cons. 248. nu. 10. lib. 2.
Neque obstat Illust. D. Elisijs dicere, Luciam esse fi-
liam legitimam, & naturalem Iacobi ex D. Ioanna e-
ius vxore, & non esse filiam spuriam Illust. Petri Ma-
rij Elisij testatoris, nam etsi natus ex muliere maritata
3 præsumitur filius mariti, licet mulier etiam alijs sui
copiã fecerit, l. miles. §. defuncto, ff. ad leg. Iul. de adult,
Bald. in rub. C. de probat. nu. 6. Cremens. sing. 126. &
hoc ea ratione probatur, quia benignior, & fauorabi-
lior præsumptio sumẽda est in dubio, C. estote, de reg.
iur. & quia quod est honestius in dubio pręsumi debet
Abb. in c. intelleximus de adult. & benignius, & hone-
stius est, ꝙ præsumatur filius procreatus à marito, &
non ab adult. ita trad. Menoc. in trac. de arb. iud. Cas.
89. n. 221. & Mascar. in trac. de ꝓb. cõcl. 788. n. 6. & seq.
Tñ ista præsumptio, ꝙ sit filius mariti non est iuris
& de iure, & ideo admittitur probatio in contrariũ. E-
4 manuel Costa Lusitanus in l. Gallus, §. & quid si tñ, p.
4. n. 45. ff. de li. & postum. Paris. cons. 10. n. 42. & cõs. 29.
n. 110. lib. 2. Menoc. d. Cas. 89. nu. 24. Mascar. d. concl.
788. n. 36. & quia filiatio quoad patrem concludenter
probari non potest, ad eam probandã admittũtur cõie
cturæ, & præsumptiones, q̃ licet singulę non sufficerẽt,
tñ simul iunctæ sufficientissimę dicuntur, gl. in l. Lucius,
ff. de cõd. & demon. Bal. in l. non ignorat, C. de his qui
accusare non possunt. Alex. cons. 90. n. 17. lib. 6. & cõs.
88. n. 7. li. 7. Paris. d. cons. 10. n. 80. li. 2. Alc. trac. de præ-
sumpt. reg. 3. præsump. 37. in fi. Menoch. d. casu 89. nu.
2. Mascard. conclus. 787. nu. 3.
5 Et hoc procedit ad probandum ẽt filiationẽ spurio-
rum. Gozad. cõs. 13. n. 47. & 55. Natt. cons. 433. nu. 39.
& 44. lib. 3. Soc. iun. cons. 67. li. 4. & hanc esse cõem scri
bentiũ opinionem testatur Rol. cons. 22. nu. 30. li. 3. &
post eum Burs. cõs. 88. n. 8. & cõs. 89. n. 1. li. 1. & his cita
tis Mascar. d concl. 787. nu. 15. & in præsenti casu quã-
plures coniecturæ, & præsumptiones in processu dedu
ctæ, & probatæ considerari possunt, ex quibus sufficiẽ-
tiss. probatio resultat Luciam non esse filiã Iacobi, sed
esse filiam spuriam Ill. D. Petri Marij testatoris.
Prima præsumptio sumitur à voluntate ipsius D. Pe
tri Marij, nã cum haberet vxorem sterilẽ, & valdè cu-
peret habere filios, censendũ est ꝙ eos ex ancilla domi
6 retenta procreare tentauerit, & ista præsumptio susti-
neri potest à cõiter accidentibus, quia ita cõiter fieri vi
demus, quod mariti habentes steriles vxores cupiẽtes
filios procreare rem habent cum ancillis, & coniectura
sumpta à cõiter accidẽtibus validissima est, gl. in l. neq;
natales, C. de prob. Crau. cons. 40. col. 1. lib. 1.
Secunda ꝑsumptio sumitur à solito, & à gestis prius
ab ipso D. Petro Mario: nã alias habuit rem cũ alia an-
cilla, & ex Ioanna, & matre Luciæ, procreauit aliã filiã
7 quam domi retinuit, & alimentauit, & eius natiuitatẽ
scripsit in suo libro, & qñ decessit, fleuit, & eam ponere
fecit in eius sepultura, cum. n. prædicta facere solitus es-
set, resultat efficax pręsumptio, quod iterũ cum Ioanna
Ancilla commerciũ habuerit, & ex ea aliã filiam, nẽpè
Luciã procreauerit, ita à solito præsumptionem desu-
mi habetur in §. Patronum inst. de rer. diuis. Euerard,
in Cent. in loco à solit.
Tertia pręsumptio desumitur ex beneficijs in eã col
8 latis, quæ verè vt & testes cõsiderãt à D. Petro Mario
in eã collata, non fuissent, nisi esset eius filia, cũ ex alia
causa ad ea conferendũ moueri nõ posset verisimiliter
hãc ꝑsumptionẽ cõsiderat Cor. in cõs, 1. sub n. 22. lib. 3.
Quarta præsumptio colligitur ex opulẽto legato fa-
cto ipsi Luciæ à D Petro Mario in eius testõ, quo attẽ-
to certè in animum iudicis cadere debet, Luciã, fuisse te
9 statoris filiã, quia aliàs non est verisimile, ꝙ ei tam opu
lentum legatum reliquisset, legata. n. ob meritum præ-
cedens relicta præsumũtur, l. nec adiecit, ff. pro soc. &
in Lucia pupilla aliud meritum considerari non pote-
rat, nisi ꝙ esset filia testatoris, & ex legato relicto ꝑsumi
filiationem, considerat Soc. cons. 89. nu. 4. lib. 1.
Quinta præsumptio colligitur ex eo, quia ipsa Lu-
cia semper habuit vestes, & alimenta in domo D. Petri
Marij testatoris, & ab eo vti filia semper tractata fuit,
10 ita. n. ẽt spurij filiationem probari trad. Anch. cõs. 225.
videtur prima facie, col. pen. vers. super alio. Burs. cons.
17. sub n. 1. & cons. 88. n. 8. & cons. 98. n. 5. li. 1. vbi trac.
de magis communi opinione Dec. cons. 1. n. 107. lib. 3.
11 Sexta præsumptio desumitur ex publica voce, & fa-
ma, & cõi reputatione, quæ probantur plenissime per
testes dicentes, ita publicè, in opido Barchidici audi-
uisse ab omnibus, seu maiori parte personarum d. opi
di, & quod reputabatur filia D. Petri Marij, vt per A-
lex. in cons. 51. nu. 4. & 5. lib. 1. Gozadin. cons. 13. num.
31. & seq. Decian. consil. 1. num. 103. in fi. lib. 3. nam
dicit Gozadin. dicto loco, nume. 32. quod cauti aduo-
cati faciunt suos articulos, quod Titius est filius Sem-
pronij natus ex eo, & Berta, quod ipsi tractarunt eum

vti

vti filium, & quod fecundum vulgi opinionem eius filius reputabatur,& dicit sufficere, quod Aduocatus probet vnum ex dd.articulis,& citat Butrig.in c.transmissæ. Qui fil.sint legit. dicentem quod sola communis opinio sufficit absque tractatu parentum,& non
12 esse curandum,quod testes sint singulares, quia nihilominus probant communem opinionem,& famam, & hanc opinionem per famam, & communem opinionem probari filiationem,tenent etiam si agatur de filia spuria Roland. qui testatur de magis commune opinione in consil.22.nume.3.lib.3. Socin.iun.consil. 67.num.7.& sequen.lib.4. Bursat.d.consil.98.num.5, Decian.d.consil.1.num.103.lib.3.Mascard.concl.791. num.11.

Septima præsumptio elicitur ex eo,quia Ioanna mater Luciæ habitabat in domo D. Petri Marij, nam quemadmodum filius natus ex vxore præsumitur ma
13 riti, si vxor cohabitat cum eo, licet constet habuisse rem cum alio: ita si vxor habitat in domo adulteri, licet maritus etiam aliquando possit habere rem cum ea,filius præsumitur natus ex adultero,& non ex marito,ita latè trad.Ias.in cons.125.col.2.lib.4. vbi dicit veram esse,& communem opinionem tex.in l.Miles, §.defuncto,ff.ad leg.Iul.de adulr. procedere,quando vxor cohabitat cum marito in domo ipsius mariti, & tunc filius præsumatur natus ex ipso marito, & non ex adultero,aliàs secus.

Et hanc præsumptionem procedere non solum in concubina, sed in qualibet muliere domi tetenta, tenet Ancharan. cons.225.col.antepen. vers. super alio dub.Capra cons.2.nom.4.Dec.in c.per tuas,numer.1. de probat.Alciat.in tractat.de præsumpt.regu.3.præsump.37.num.3.Mascard.conclus.788.num.28.

Octaua, & vltima præsumptio & quidem vrgentissima,sumitur ab ætate Iacobi mariti d.Ioannæ, qui erat, vt testes dicunt septuagenarius, immo octuage-
14 narius, & valde debilis, & fatebatur amplius se cum vxore rem habere non posse, ita quod, qualibet infirmitate mariti stante, & præcipue stante, quod sit sexagenarius,quod ab eo procreatus non censeatur filius natus ex eius vxore,est tex.in l.si pater,§.vlt.ff.de adopt.& in l.si maior, C.de legit.hæred. & ita tenent Philosophi, vt per Aristot.lib.5.de histor.animal.cap. 14. Neque obstat dicere sexagenarios, & septuagenarios etiam aliquando filios procreasse, quia aut id factum fuit miraculose, vt dicitur in d.l.si maior, C.de legit.hæred. Aut ex accidenti,& ista in consequentiam non sunt trahenda.Menoch.d.casu 89.numero 64. Et hanc præsumptionem filium natum a muliere haben te virum sexagenarium, præsumi procreatum ab adul tero,firmat Paris.cons.29.nume.8.lib.1.Soc.iun.cons. 86.num.44.& seq.lib.4.Menoch.d.casu 89.nume.53. Mascard.conclus.788.nu.80.& seq. qui alios ad satietatem referunt.

Et non est omittendum eo magis in præsenti casu supradictas præsumptiones saltem simul iunctas probare Luciam esse filiam D.Petri Marij, & non Iacobi, quia sumus in muliere, cum qua clàdestinè D.Petrus Marius cõsuetudinem habere debebat, tum quia erat maritata,tum etiam quia ipse erat vxoratus,nam licet in probanda filiatione quando agitur de concubina, cum qua liberè res haberi potest absque timore propriæ vxoris, & absque timore mariti ipsius mulieris, requirerentur supradictæ præsumptiones. Tamen
15 vbi agitur de muliere cum qua clandestinè res haberi debet, longè leuiores coniecturæ,& præsumptiones sufficiunt, & sufficere Patrem educasse ipsum filium, tenet Mascard. conclus.195. nu.7. post Bald.in l. vulgo,ff.de stat.hom. Fely.10 c. per vestras sub num. 17. vers.quarto nota,de probat.Gozad.d.consil.12.nu.22.

& certè ista dicta maximè à Iudice considerari debẽ vt citra omnem difficultatem animum indocat ad tenendum ex supra positis præsumptionibus fuisse probatum Luciam esse filiam Domini Petri Marij. Et ex abundanti considerari etiam potest, quod Lucia D. Petrum Marium Patruum appellabat,& non Patrem, vt honestiori nomine vteretur, vt persæpe euenit, quod honestatis,& timoris causa filij Patres nominãt Patruos, & quemadmodum ex nominatione Patris præsumptio filiationis inducitur, vt per Decian. d. cons.1.num.105.lib.3.Alex.cons.88. num.9. lib.7. ità ex hac nominatione patrui facta gratia honestatis, & timoris omissa illa Patris, filiatio præsumi debet.

Ex abundanti & hanc filiationem fuisse probatam
16 dicendum est,quia Lucia retinet in froote similitudinem D.Petri Mari. Decian.d.consil.1.num.117.Mascard. conclus. 792. Et quia D. Petrus Marius scripsit in suo libro diem eius Natiuitatis. Mascard. conclus. 789.num.38.& latius concl.794.num.4.

Igitur his stantibus partes iustissimi Iudicis erunt in absoluendo à petitis Ill. D. Elisios, & incondemnando partem aduersam temere agentem in expensis.

SVMMARIVM.

1 Aqua eius est in cuius fundo oritur.
2 Aquam dominus a solito cursu amouere & alibi dirigere potest.
Fallit si fluit per alterius fundum opere manufacto, quia censetur imposita seruitus, num. 3.
4 Fossa eius esse præsumitur a quo mundatur, num.7.
5 Seruitus prohibendi ne aqua auertatur a solito cursu qualiter acquiratur.
6 Aquis dum sunt in fundo alicuius eis liberè vti permittitur nisi a seruitute sit impeditur.
7 Remedio l.diffamari vtens,an dicatur actor vel reus.
8 Seruitut aquæ licet aliquando quæsita dici non possit, tamen oritur obligatio personalis.
9 Prohibitioni quis acquiescendo amittit ius quod habet in aquis, maxime stante sententia & re iudicata, num.10.
11 Aquam ductam a loco publico in proprium fundum potest dominus auertere in præiudicium vicinorum, secus si proueniat a fundo alicuius priuati & nu.12.
13 Aquæ præoccupata ad propriam vtilitatem ab alio amoueri non possunt,nisi sint communes,& quis velit eis vti ad vsum destinatum,nu.14.
15 Aquam ne oriatur in fundo superiori an quis impedire possit excauando in suo fundo inferiori.
16 Seruitutem acquirendam impedit via publica existens inter prædia.
17 Aqua dum est in via publica,est publica, & ab ea duci potest ad vtilitatem priuatorum.

ALLEGAT. VII.

SI vera sint ea,quæ proponuntur in lite vertente inter Petrum, & Ioannem occasione cuiusdam aquæ, certè dici posse videtur, quod sit lis, & quæstio de lana caprina, quia dum Petrus prætendit posse in totum, vel in parte aquam præfatam diuertere a solito cursu, vana eius pretensio à Ioanne,& facillimè quidem reddi potest, cum habeat facultatem,& potestatem auertendi aquã præfatam à loco,vbi hodie currit,& eam aliunde dirigendi contra ipsius Petri voluntatem. Quippe cum
1 aqua oriatur in fundo Ioannis, quod ipsius sit citra omnem difficultatem affirmari debet, l. aquam, & l. preses, C.de seruit. & aqua.Cepoll. in tract. de seruit. rust.

rust.pręd.cap.4.num.28.Parisconf.112.num.1.lib.1.
Hond.conf.78.num.18.lib.1.

Et cum sua sit, etiam citra omnem difficultatem te-
nendum est, quod eam a solito cursu amouere possit,
& aliunde dirigere contra Petri voluntatem, etiam si
ibi fluxisset per mille annos, & etiam si lucrum Pe-
2 trus amitteret, l.Proculus, ff.de damn.infect. Cępol.d.
tract.cap.4.num.51. vsque ad 55. Menoch. conf.447.
num.40.lib.5.Mascard.concl.123. num.14. Hood. d.
conf.79.num.18.Thesaur.decis.245.nu.3. Rot.Rom.
decis.163.p.2.

Neque replicari potest Ioannem aquam auerte-
re non posse à solito cursu, quia fluit per fundum
Petri non naturaliter, sed opere manufacto, quo
stante censetur ad Petri fauorem imposita seruitus,
3 quæ contra eius voluntatem tolli, & remoueri non
potest Cępol.d. cap. 4. sub num. 53. Mascard. d.con-
clus.123. num. 17. Nam respondetur esse non posse,
quod censeatur imposita seruitus, quia non constat de
vero titulo, & statutum à Petro in iudicio produ-
ctum prohibet seruitutes acquiri non docto de vero
titulo.

Item respondetur non esse verum, quod aqua fluat
per fundum Petri, fossa enim vbi aqua fluit semper
fuit mundata à Ioanne, & sic ab eo possessa, & ex pos-
sessione, quod dominium non sit Petri, sed Ioannis,
4 probat Bart.in l.quidam io suo, nu. 4. ff. de cond. inst.
Rip.in l.rem quæ nobis, nu. 52. ff.de acq. possess.

Item respondetur, noo constare quod Petrus d.fos-
sam fecerit incipiendo in fundo Ioanois, & quod
Ioannem volentem aquam aliquando diuertere pro-
hibuerit, & quod id fecerit animo præscribendi, &
bona fide, & quod sint transacta tempora ad præscri-
bendum requisita, & ideo argui non posse facultatem
5 prohibendi, ne diuertatur, & seruitutem prętensam
præscripsisse. Immò argumentum retorqoendo, cum
de prædictis non constet, dici debet eum talem facul-
tatem, ne aqua diuertatur, non habere, vt dicunt Paris.
d.conf.112.num.31.& sub num.39.lib.1. Mascard.d.
conclus.123.num.18. & Menoch. d.conf.447. nu.42.
lib. 5. & concludi debet hanc esse quæstionem de la-
na caprina, cum aquas diuertendo possit Ioannes va-
nam reddere Petri prętensionem.

Quatenus etiam intendat Petrus persistere in eius
opinione amouendi, & diuertendi aquas à solito cur-
su, dum fluunt per eius agrum, etiam si id sit in præiu-
dicium Ioannis, qui dictis aquis vtitur ad vtilitatem
6 alterius sui fundi existentis io parte inferiori, ea ra-
tione, quia dictæ aquæ, dum sunt io suo fundo suæ es-
se dicuntur, & eis vti potest in præiudicium vicino-
rum possidentium prædia in locis inferioribus, & ali-
quo modo iure seruitutis, quod dd.aquas euertere nõ
sit obligatus, constitutum non apparet, neque præscri-
ptum obstante statuto, neque alio modo, vt per Ma-
scard.d.concl.123.nu.2.& per Thesaur. d. decis. 245.
& per Franc. Vegg. in conf.24.num.1. & per totum,
Respondetur, neque in hac parte eius voluntati esse
annuendum, quia frustra petit, id quod statim perdi-
turus esset, statim enim facta declaratione, quia eis vti
possit dum sunt in eius fundo, hac facultate priuabi-
tur à Ioanne, qui, vt supra probaui, potestatem habet
à loco, vbi nunc currunt, aquas diuertendi, & aliunde
dirigendi.

Etiam, quod dictas aquas, dum sunt in suo fundo
amouere non possit probatur, pluribus modis, & pri-
mo id probatur, negando, quod fossa, vbi aquæ fluunt
sua sit, non enim docuit de eius domioio, & cum in
7 pręsenti agatur remedio l.diffamari, C. de ingenu. &
manum. proposito à Ioanne, Petrus dicitur actor, Io-
annes vero reus, & sibi omnia priuilegia reis compe-
tentia competunt secundum communem opinionem,
de qua testatur Menoch. in tract.de arbit.iud.casu 98.
num.7. Et quia Ioannes fossam possidere probauit, sa-
tis est ei pro victoria obtinenda, & ad hoc vt Petrus
succumbat, quia de fossæ dominio in quo se fundat,
non probauit, §.commodum autem, Inst. de interd.

Secundò probatur, quod d. aquam non possit di-
uertere à solito cursu, dato, & non concesso, quod fos-
sa sua esset, ac prætermissa etiam præscriptione ex en,
quia præstitit ipse patientiam, quod aqua præfata flu-
xerit per eius fundum, & descenderet in fundum Io-
annis inferiorem, licet enim ex tali patientia seruitus
constituta ad fauorem Ioannis dici non possit, tamen
8 ad eius fauorem Petrum se personaliter obligasse cen-
setur, & stante tali obligatione aquas auertere a solito
cursu non posse tenendum est, vt tradit in puncto Cę-
pol.d.tract.de seruit.rust.præd.cap.4.nu.53. per text.
in l.si sub vna, §.si quis viam, ff.de verbor. obligat.

Tertiò id probatur ex eo, quia Petrus tentauit ali-
quando aquam à suo cursu diuertere, & fuit à Ioanoe
prohibitus, & prohibitioni acquieuit, ita enim prohi-
bitioni acquiescendo dicitur amisisse, & remisisse om-
9 ne ius, quod in ipsa aqoa habere prætendebat. Crauet.
consil.124.nu.9.lib.1. Et hoc eo magis dicendum est,
quia aliquando Petrus de licentia Ioannis d. aqua
vsus fuit, & ei licentiæ terminos excedere non licet.
Paris.conf.112.nu.53.lib.1.

Quartò probatur ex eo, quia, quando Petrus ali-
quid facere procurauit in d.fossa, & d. aquam auerte-
re tentauit, ad Ioanois instantiam, Iudicis præcepto,
& sententia, quæ transitum fecit in iudicatum, prohi-
bitus fuit, & hodie d. sententia & re iudicata stante,
10 amplius ei quicquam mutare oon licet, vt in puncto
trad. Cępol. d.tract. cap.4. sub num.48. & sub nu.53.
& faciunt ea omnia, quæ in omni casu dicuntur de re
iudicata, quod faciat de albo oigrum, & quod faciat
ius inter partes, & ei contrauenire non liceat. Ro-
land. latè conf.83.lib.1.

Quintò probatur ex eo, quia, etsi opinio Doctorũ
sit, quod quis vti possit aqua fluente in fundum suum
ex fundo superiori alterius, in præiudicium vicinorũ
11 habentium prædia in locis inferioribus, id verum est,
& procedit, quando aqua licitè ingreditur fundum il-
lius, qui eam auertere intendit, vt quia sit ab eo ducta
à flumioe publico, & non procedit, quando aqua, pro-
ut est in præsenti, prouenit à fundo superiori alicuius
particularis. ita in puncto declarat Ant.Cioff. in conf.
65. num. 6. lib. 1. qui dicit ita loqui Bald. n l.aquam,
num.1.C.de seruit.& aqua. & Dec. conf.243. oum.3.
lib.1.& io conf.373.num.2.lib.2.& ante eum, licet ip-
se non dicat tenuit Bero. conf.144.nu.72. & 75. lib.3.

Et potest dici eo magis hãc opinionem Cioff. pro-
cedere in præsenti causa, quia Doctores aduitten-
tes, quod quis aqua vti possit in præiudicium vicino-
rum habentium fundos in locis inferioribus, lo-
quuntur quando vicini non sunt domini fundi supe-
rioris, in quo aqua oritur, & modo agitur de aqua
oriente ex fundo Ioannis: & de fluente ad fundum
Ioannis, existente subtus fundum Petri, & maxima
12 æquitas, quæ in cæteris vicinis considerari nõ potest,
in Ioanne aquæ domino considerari potest, cum ra-
tio naturalis dictet, aquas principaliter ei esse conce-
dendas, qui eius dominium habet, l.præses, C.de ser-
uit.& aqua.

Sexto, & vltimo Petrum aquas diuertere non posse
hodie, probatur ex eo, quia Ioannes ad sui vtilitatem,
nempe sui fundi inferioris eas præoccupauit, vt ocu-
lata fide videre licet, dato enim & non concesso, quod
ante præoccupationem à Ioanne factam, potuisset Pe-
trus à cursu solito diuertere, cum id non fecerit, ne-
que

que eis vmquam vsus fuerit, certè id hodie facere amplius non potest, & sibi imputet, si aquæ vsum non præoccupauit, antequam fuissent à Ioanne præoccupatæ.

13 Hanc declarationem ponit Cepol. d. tract. & d. cap. 4. sub nu. 53. & eam ponit alios citans Menoch. in tract. de retin. poss. remed. 6. num. 89.

Et huic opinioni non obstat dicere, quod præoccupatio præsumitur prius facta à Petro, vt per Mascard. d. concl. 123. nu. 20. quia vbi constat de veritate cessant præsumptiones, l. cum de indebito, §. 1. ff. de probat. & in præsenti constat de veritate, quia à Petro numquam aqua amota fuit à solito cursu, & quia constat oculatâ fide, aquas per canales discurrere ad fundum inferiorem Ioannis.

Neque etiam huic opinioni obstat tradita ab Alex. in cons. 203. in prin. lib. 6. quia non loquitur ipse de tali præoccupatione, & nō loquitur de præiudicio, quod causaretur præoccupanti, si secundus aliquid fecerit in eius præiudicium, sed loquitur de duobus, qui vti volebant re communi, nempè aqua communi ad vsum

14 destinatum, & determinat præoccupatione non obstante, quemlibet aqua communi vti posse absque alterius præiudicio, & est enim conuenientissimum, quod quisque ex Dominis re communi vtatur ad vsum destinatum non alterando eius formam, l. si ædes, & ibi gloss. ff. com. diuid. Non sic est in præsenti, quia aqua non est communis, & licet Petri fuisset, si eam præoccupasset, tamen hodie, cum occupata fuerit, eam amplius in damnum primi occupantis, occupare non potest, & de aqua priuata naturaliter fluente præoccupata, quod amplius auerti non possit loquitur Cepol. d. c. 4. sub nu. 53. & in libro meo non reperio, quod vt Petrus præsupponit Cepol. in d. tract. de seruit. c. 4. n. 66. in terminis terminantibus dicat, non sufficere præoccu-

15 pationem, sed requiri præscriptionē, solum ibi agit an possidens fundum inferiorem, in eo excauando, possit causare, ne aqua nascatur in fundo superiori, quod longè diuersum est à præsenti casu, in quo agitur de præoccupatione, et si Cepollæ opinioni deferendum est, affirmari debet præoccupationem esse attendendam, quia ita ipse dicit in alleg. cap. 4. num. 53. Ex abundanti etiā posui hoc fundamentum, quia etsi non esset, prout est verissimum, nihilominus intentio Ioannis fundata remanet ex alijs suprapositis fundamentis.

Neque obstat consideratio, quæ fit, quod si attenderetur præoccupatio, cessarent ex omnia, quæ passim de seruitute acquirenda per præscriptionem dicuntur. Nā non per hoc cessare dicuntur, quia non in omni casu præoccupationi fit locus, & quia contra præoccupantem remedijs quis vti potest, quæ ex præscriptione acquiruntur, vt est de iure notissimum.

Vltimo dum Petrus, pro complemento dicit Ioannem suo fundo inferiori seruitutem competere allega-

16 re non posse per fundum ipsius Petri, quia inter vtrūque via publica reperitur, quæ impedit seruitutis constitutionem, vt per Aret. consil. 90. num. 40. Respondetur Ioannem non fundare suam intentionem in seruitute, sed excipere solummodo, cum sit reus, Petro non competere facultatem auertendi à cursu suo dictam aquam, ex fundamentis iam supra relatis.

Et respondetur quod si aqua est publica, dum est in via publica, quod absque seruitute aliqua, & ex

17 sola facultate concessa à iure communi non extante prohibitione Principis Serenissimi potest Ioannes ea vti, & eam ducere prout facit per foramina opere manufacto ad fundum suum inferiorem: cum cuique est publico loco aquam ducere superiore non prohibente liceat. Calcan. consil. 56. num. 5.

Et quia aqua nullum affert viæ publicæ nocumentum, immo dum est in via quam plures præstat commoditates, ideo quod cesset cōsilium Aretini, & quod per vias publicam aqua duci possit dicendum est, vt dicit Bursat. in cons. 87. nu. 28. lib. 1.

Et quia calores sunt valde molesti, ac periculosi, neque datur maior scribendi temporis commoditas, sed sumus in termino dato ad audiendam sententiā, ideo ista breuiter ad Ioannis fauorem dixisse sufficiat, &c.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Ius patronatus acquiritur ex dotatione, & fundatione.*

2 *Patrono competit rerum Ecclesiæ dispositio, quæ dicitur prudentia & sollicitudinis, immo tenetur ex necessitate. & nu. 3.*

4 *Seruitutem sedendi penes capellam in Ecclesia si quis habere prætendat, tenetur probare etiam si sit in quasi possessione.*

Quia res sacra possideri, & super ea seruitus acquiri non potest, nu. 5. & 10.

6 *Seruitus discumbendi sedendi in loco, vt acquiratur requiritur præscriptio temporis immemorabilis, vel saltem quadraginta annorum, nu. 7.*

8 *Datoris iure extincto in concessione facta de sedendo, extinguitur ius acceptantis.*

9 *Episcopus non habet authoritatem dispenendi in praim, dictum successoris.*

11 *Ecclesia destructa, desinit esse ecclesia; & hoc dicitur de qualibet re extincta, respectu cuius ius præcedendi competeret; & ius præcedendi est personale. nu. 12.*

13 *Quasi possessio sedendi non acquiritur sine scientia, & patientia eius de cuius præiudicio agitur.*

14 *Possessione vel quis priuatur re perempta, & possidere quis non potest rem quā possidere prohibetur de iure.*

15 *Consuetudo sedendi est attendenda.*

16 *Patrono sedendi facultas penes eius Capellam concedā debet.*

17 *Patrono debetur honor, onus, & emolumentum, & ei præiudicari ab Episcopo non potest, & potest implorare officium Iudicis pro eius conseruatione.*

18 *Patrono facultas sedendi penes Capellam concedi debet, quia beneficiū debet ei cōcedi qui benefacit. n. 21.*

19 *Patronus liberti, & Patronus ecclesiæ æquiparantur.*

20 *Patroni duo si in præsentando sunt discordes, ille præfertur qui plus ecclesiæ cōtulit, & consanguinei patronorum in impetratione beneficij, extraneis præferūtur, & cum illis qui sunt de familia patronorum, facilius dispensatur, nu. 21.*

ALLEGAT. VIII.



QVIA constat de fundatione, & dotatione Cappellæ, de qua agitur, facta ab Illustribus Dnis de Felicijs, verè et

1 apparere dicendum est, eos esse Cappellæ præfatæ patronos; & hoc nulla habere difficultatem, vt per Concil. Trid. sess. 25. de reformat. ca. 9. & per DD. communiter in Rubr. & c. 1. de iure patron. Lambert. in tract. de iure patr. lib. 1. par. 1. art. 2. q. 1. num. 1. & 13. Triuis. decis. 5. in princ. lib. 2. Menoch. consil. 241. num. 6. lib. 3. & consil. 336. nu. 1. lib. 4.

Et quia dispositio rerum ecclesiæ, quę est prouidentiæ, & sollicitudinis, competit patrono, & laico. Arch. in clericis, 16. q. 7. & patronus tenet, & obligatus est defendere ecclesiā ab oppressoribus, Goffr. in Sum. tit. de iur. patr. §. competit, col. 2. per tex. in c. filijs, 16. q. 7. Host. in Sum. d. tit. §. quod competat, vers. sequitur vbi et dicit, q. patronus di Aduocatus, & defensor Ecclesię. Lambert. late, in d. tract. lib. 1. q. 4. in princ. nu. 2. & sub nu. 4. expressè dicit, ad hoc faciendum patronū teneri

de necessitate, per text. in c. decernimus, et in d. c. filijs,
16. q. 7. & per regulam: Qui sentit commodum, debet
sentire, & incómodú, c. qui sentit, de reg. iur. in sexto.
Et quod patronus prædicta facere teneátur sub pe-
na excómicationis, tradit Paul. in tract. de iur. patr. p. 6.
ar. 5. q. vlt. & q̃ si nõ fecerit, priuatur ét omni honore.
Et idẽ tradit Lambert. d. tract. lib. 3. art. 2. q. 2. nu. 6. in
fine, & nu. seq. & ibi, in fine art. dicit, q̃ ad prædicta fa-
ciẽdũ, patronus debet recurrere ad Episcopũ, & si Eps
sit negligens, ad Metropolitanũ, & si Metropolitanus
sit negligens, ad Regẽ, & citat Caiet. in c. fin. col. 17. de
elect. in 6. & hoc de Rege dicit non obseruari.
Rectè igitur patroni cũ prædicta facere possint, &
debeát, petũt, q̃ Cappella liberetur, & eximatur ab op
3 pressionibus illorũ, qui prętendũt, exclusis ét patronis
hac seruitutẽ, seu ius sedendi penes eã, vbi adsunt lapi-
des in muro cõstituentes eius ornamentũ, & eius for-
mam, & vbi scabellum pro seruitio Altaris, & Sacerdo-
tis celebrátis stare debet, & id præcipuè petũt quia ipsi
Cappellam ipsam manutenere, & defendere promise-
runt. Nec sunt audiendi prętendentes in eorum funda
mento assertæ possessionis, cuius virtute ius, & serui-
tutem sedendi acquisiuisse dicunt.
Primò, quia non constat de eorũ asserta possessione,
& cũ sit quid facti, erat probãda, quia facta non præsu-
4 muntur, vulg. l. in bello, §. facta, ff. de captiu. et postlim.
reuersis, & dato, sed nõ cócesso q̃ de ea cõstaret, nõ suf
ficit: quia nihilominus possidens seruitutem, q̃ allegat
probare tenetur, gl. cõiter recepta in l. sicuti, §. sed si qra
tur, ff. si seruit. vend. Gabr. in cons. 145. nu. 3. lib. 1.
Secundò, quia agitur de rebus sacris, nẽpe Deo dica
tis, §. sacræ, Inst. de rerũ diuis. quæ nullius sunt, & exẽ-
ptæ sunt ab hominũ cõmercio, §. nullius, Inst. eo. & pos
sideri nõ possunt, l. qui vniuersas, ff. de acq. poss. per cõ-
5 sequens non possunt præscribi, etiam tpe immemora-
bili. Balb. in trac. de p̃scr. par. 1. 6. p. n. 9. & 13. Redoan. in
tract. de reb. eccl. non alien. q. 7. n. 13. & super eis serui-
tutes imponi non possunt, l. seruitutes, la 4. §. vlt. ff. de
seruit. l. cauerint, ff. com. prædior.
Tertiò, quia sumus in casu, in quo ageretur de serui
tute discontinua inducenda, non sufficit possessio asser
ta, decem, vel viginti annorum, sed requiritur posses-
6 sio temporis immemorabilis, secundũ dist. gl. in d. l. ser
uitutes, la 4. in verbo certã, ff. de seruit. & hoc maximè
verũ est, vbi agitur de rebus ecclesiæ. Abb. in c. de quar
ta, nu. 18. de præscript. Balb. in d. tract. de præscr. par. 2.
4. p. princip. q. 1. sub num. 6.
Quartò, quia etiam si diceremus, modo non agi de
re sacra, sed de iure spiritualitati annexo, non sufficiũt
neque decẽ, neque viginti anni, sed cum titulo, & bona
7 fide requiritur tempus quadraginta annorum, secun-
dum Bald. in l. 2. sub nu. 6. vers. quæro ergo. C. de serui.
& aqua, & absque titulo requiritur tempus immemo-
rabile c. primo de præscript. in sexto.
Quintò, quia Cappella, in qua pretendẽtes sedisse,
asserũt ét de voluntate Illustriss. & D. Pauli Marij, tũc
tpr. Epi fel. recor. vnius eorum asserit, non est amplius in
rerum natura, ideo amplius in d. concessione, dato, de
oũ concesso, qđ vera esset, fundamentum aliquod fieri
8 non potest: quia, quemadmodum per mortẽ dicti Re-
uerendiss. Epi fuit extinctũ ius datoris, ita fuit extin-
ctum ius acceptoris, l. si ia cũ, §. heres, ff. quemadmod.
seruit. amitt. l. lex vectigali fundo, ff. de pign. Hinc est
si emphyteuta, vel vasallus imponunt seruitutẽ rei em-
phyteuticæ, vel feudatariæ, finita emphyteusi, & finito
feudo, finitur seruitus. Cepol. in tract. de seruit. vrb. pd.
4. nu. 1. Non enim habet eps [illegible] em disponẽ-
di in p[illegible] dictum successori [illegible], de preca-
9 rio, c. vt cõmutationis, de rerum permut. & potius est
dicẽdũ, si id fac[illegible] fuit ab Epo prædicto, q̃ fuerit factũ
ex mera liberalitate, & nõ animo inducendi ius, & ser-
uitutẽ, seu obligationẽ aliq̃ Ceph. cons. 615. n. 76. lib. 5.
maxime, quia eps prætudiciũ aliquod ecclesiæ inferre
non potest, c. si epus, 16. q. 6. Menoch. cons. 59. nu. 54. &
seq. li. 1. & si ipse fuisset obligatus viuens, modo aliquo
nõ remanet obligatus eius successor Aliatoe. inter cõs.
Bruni, cõs. 57. n. 5. & 6. & Menoch. d. cõs. 39. n. 55. li. 1.
Et quod in aliquo d. Reuerendiss. Episcopus nõ po-
tuerit Cappellæ prædictæ præiudicare, patet euidẽtis-
10 simè: quia si rei sacræ est prohibita alienatio, vt in Au
thent. Multo magis, C. de sacros. eccl. cõsequens fit, vt
& prohibitum sit apponere seruitutẽ Redoan. d. tract.
de reb. eccles. non alienand. c. 4. q. 2. immò quod etiam
sit prohibitum concedere solum vsum, solam occupa-
tionem, & solam detentionem, vt per Redoan. d. q. 2.
cap 45. 46. & 47.
Et quemadmodũ per mortem datoris fuit extinctũ
ius acceptoris, ita etiam extincta d. Cappella prima, de
iure in ea existenti tractari non debet, quia ecclesia de-
11 structa desinit esse Ecclesia, c. proposuit, & ca. ignis, de
consect. dist. 1. & sicut homo mortuus non dicitur am-
plius homo, ita ecclesia diruta non dicitur amplius ec-
clesia. Bero. in c. quoniam, nu. 96. & 97. de iure patron.
Triuisan. d. decis. 55. nu. 46. lib 2. et non entium nullæ
sunt partes, l. eius qui in prouincia, ff. si cert. petat. et ac
cidentia sine subiecto stare non possunt, l. Celsus, vbi
Balb. in 5. not. ff. de vsucap. et multa cumulant in pro-
posito tractantes de præcedẽtia respectu rei extinctæ.
Cephal. cons. 615. nu. 94. cum plur. seqq. lib. 5. Decian.
cons. 19. nu. 134. lib. 3. Natta cons. 637. nu 25. libr. 4. et
Feder. Scot. cons. 28. nu. 161. tom. 1. lib. 6.
Et quia Ceph. d. cons. 615. n. 90. dicit, quod istud ius
12 præcedẽtiæ, est quædã priuilegij species, quæ in dubio
dicitur personalis, et ad successores non transit, et non
extenditur etiam ex paritate rationis, vt ibi, sub n. 93.
potest inferri, quantum sit æstimandum fundamentũ
dicentis successisse in locum sui patris.
Sextò, dato, et non concesso, quod in prima Cappel
la, et contra primos patronos possessionem prætendẽ-
tes acquisiuissent; quia nunq̃ cum modernis patronis
euenit casus, q̃ eos sedere prohibuerint, quoad eos pos
13 sessionem aliquam allegare non possunt: quia vbi agi-
tur de huiusmodi possessione acquirenda, requiritur,
quod illi de cuius præiudicio agitur, fuerint sedere
prohibiti, et acquieuerint, vt per Bursat. cons. 343. sub
num. 47. lib. 4. Decian. cons. 7. nu. 75. lib. 3.
Septimò, quia prima Cappella superiorum permis-
su, et auctoritate destructa fuit, et noua Cappella fuit
ædificata, et sic omnes prætendentes fuerunt à superio-
14 ribus earum iure, et earum possessione priuati, am-
plius dicto iure, et d. possessione vti non possunt, vt per
Bursat. d. cons. 343. num. 51. et seq. et numer. 61. et seq.
libr. 4.
Et etiam, quia vnus ex prætendentibus, habet eccle-
siam in alia diœcesi, quæ requirit residentiam, iuxta
dispositionem Concil. Trident. sess. 6. de reformat. cap.
1. et cap. 2. videtur, quod ab eo de possessione loci in ec
clesia Calliensi non sit tractandum, cum in ea com-
morari non possit. Videmus enim in simili, si cleri-
cus possideat beneficium, non restituitur ad possessio-
nem alterius beneficij incõpatibilis, vt per Menoch. de
recuper. possess. remed. 15. nu. 468. et videmus, q̃ quis
non restituitur ad possessionem rei, quam de iure ob-
tinere non potest, vt si laicus vellet restitui ad posses-
sionem beneficij ecclesiastici, vt per Menoch d. reme-
dio 15. num. 439.
Octauò, et vltimò, quia (vt audio, sed pro cõstãti nõ
15 firmo) de cõsuetudine obseruatur in ecclesia Calliẽ q̃
qui vult sedere penes Cappellas patronatas, id facere
debet de patronorum consensu, & est verum, quod cir

ca loca

ea loca attenditur etiam consuetudo, vt per Decian. d.
consil.7. numer.69. sed hoc sit dictum ex abundanti:
quia locus sedendi in dicta Cappella patronis debetur
de iure, vt infra patebit, & contra talem iuris disposi-
tionem consuetudo, quod talia patronorum loca pos-
sint occupati, non valet. Decian.d.cons.7.numer.66. &
d.cons.19.num.43.lib.3.

Et ita ex prædictis cōstito assertas pretensiones nul
lū hēre fundamentū à p̄tendētibus propositas Illustriss.
& Reuerēdiss. D. meus bene p̄cipere pōt, q̄tū essent at-
tēdēda p̄tendentiū verba, qui vt liberales appareient,
eorū iura donare velle dicebāt, & locis postea sedendo
vti sub conficto nomine familiaritatis, & quam bene
fecerint patroni, qui talem de non ente, & contra ius
imaginariam donationem sentire noluerunt.

Successiuè constito de p̄fatorum prætendentiū non
iure, & q̄ eis sit perpetuū silentiū imponēdū, sedēdi fa-
16 cultas patronis ipsis in locis p̄fatis concedi debet.

Primò, quia patrono de iure debetur honor, onus,
& emolumētū, c. piæ mētis, & c. fugitiuus, 16.q.7. & c.
nobis, de iur. patr. Host. in summa, de iure patr. §. q̄ cō-
petat, & honor in hoc cōsistit, q̄ præ alijs in p̄cessioni-
bus, & in sedēdo honorari dēnt. Abb. in d. Rubr. de iu-
re patr. nu.4. & in d.c. vobis, n.1 & n.4. in fi. Lambert.
qui alios multos citat, in d. tract. de iure patr. li.3.q.1.
ar.1. p totū. Cassan. in catal. gl. mūdi, p.4. consid.80. fol.
103 Et adeo honor p̄fatus patrono de iure debet, vt
ei Ep̄s preiudicare nō possit. Lamb. d. trac. p.2. lib.3. ar.
6.qu.1. & ideo ibi asserit, q̄ Rector ecclesiæ patronatæ
magis patrono in honore sibi debito, q̄ Ep̄o obedire te
netur, & ēt legatus de latere patronis p̄iudicare nō p̄t
c. cū dilectus, de iure patr. & c. dilectus de off. leg. Lāb.
d. trac. p.3. li.2. q.8. ar.2. & omni iure inspecto, Diuino,
Canonico, & Ciuili, ordo seruari dēt. C. vt dignit. ordo
seruet. li.12. c. præcipimus, dist. 93. Ang. in cōs.111. &
dēt obseruari in Ecclesia Dei, in qua nihil p̄posterū, &
nihil inordinatū esse dēt. Burs. d. cons.343. in prin. li.4.

Et potest implorari officiū Iudicis pro loci, & ordi-
17 nis cōseruatione. Io. Fab. & Aret. in §. aliā, inst. de bon.
poss. & nō solū p̄t implorari officiū iudicis, sed ēt datur
actio iniuriarū, et p̄t ēt res isti manu armata, (q̄ tñ nō
laudo.) Bald. in l. obuiate, §. anteq̄, ff. de off. procōs. Ge
rard. sing. 33. Nobiles. Honoris n. diminutio præualet
cuicūq; diminutioni rerū. Ceph. d. cōs. 615. n.89. lib.5.
Imò honor, et vita æquiparātur, l. iusta causa, ff. de ma-
nu. vindic. & pro defensione vitæ alterū occidere licet,
l. vt vim, ff. de iust. & iur. & adeo ordo iste seruādus est
ēt respectu publicæ vtilitatis, vt nec ēt partiū consensu
tolli, et remoueri possit, vt per Decian. in d. consil.7. nu
me.69. & seq. lib.3.

Secundo si est in potestate Illustris & Reuerendiss.
Dñi mei, disponēdi, qui nā in dictis locis sedere dēant,
18 id ipsis patronis, et non alijs cōcedi dēt: quia beneficiū,
dēt ei cōferri, qui benefacit, c. cū in officijs, de testā. l.
sed etsi lege, §. cōsuluit, ff. de petit. hęredit. l. si p̄r, §. vlt.
ff. de don. l. metū aūt, §. sed licet, ff. q̄ met. caus. & ex na
turali ratione prouenit, q̄ benefacienti benefaciamus.
Fort. l.1. §. ius naturale, ibi lat. 10. ff. de inst. & iure.

Et ingratitudo, q̄ opponitur benefacienti, est aliq̄n
peccatum mortale. D. Thom. 2.2. q.107. art.3. Couar.
in d.c. cum in officijs, sub n.9. de testam. Sum. Tabien.
in verbo, ingratitudo, sub nu.2. & Io. Bolognett. in cōs.
18. nu.5. dicit, quod ex præcepto Dei, honora patrē, &
ex precepto naturę vt benefacienti benefaciamus, et ex
Iure Gentium Ciuili, et Canonico successio in bonis li
berti debetur patrono, & qui patronū preterijt, et frau
dat, contra omnia iura inuehitur, et tamquā ingratus
19 ab omnibus est vitandus. Et faciunt ad propositū, quia
patronus liberti, et patronus ecclesiarū æquiparantur.
Lambert. d. tract. de iur. patr. p.2. li.3. q.1. ar.2. et maxi-

mū beneficiū esse à patrono collatū ex eo constat, quia
ecclesiā de nō esse ad esse deducit, et hoc respicit fauo-
rem ecclesiæ vniuersalis, et totius fidei Christianę, cui
interest, vt diuinus cultus, atque Religio augeatur.
Cioff. in consil.110. num.7. Lambert. d. tract. par.1. lib.
1. quæst.1. art.2. Triuis. d. decis.55. num.9. lib.2.

Et quod beneficium a patrono collatū attendatur,
patet ēt quia videmus, si duo sint patroni discordātes
20 in præsentatione, ille præfertur qui plus contulit. Fe-
der. Scot. in cons.10. sub nu.88. tomo 2. libr.5. et vide-
mus ēt, quod illi, qui sunt de sanguine, et familia patro
norum, in impetratione beneficij patronati extraneis
preferuntur secundū gl. in c. neminē, in vers. sine posses
sione, 70. dist. quā dicit cōiter receptam, et ad hoc pro-
positum allegat Bero. in cons.5. sub nu.27. et sub num.
42. lib.1. Barbat. cons.23. nu.3. lib.3. Ferret. in cons.221.
nu.9. Io. de Montepico, cons.57. Feder. Scot. d. cons.10.
nu.80. et 89. tomo 2. lib.5. Cess. Vgo. cons.8. sub num.3.

Vlterius videmus, quod si ille est de patronorū fa-
milia, qui ad obtinendū beneficiū indiget aliqua dispē
satione, q̄ sine causa cōcedi non possit, optima est causa
21 q̄ sit de familia patronorū, qui benefecerūt in cōstruē
do, vel dotādo ecclesiā. Bero. d. cons.5. lib.1. Fed. Scot.
d. cons.10. nu.89. Anch. Regiens. q.67. nu.11. lib.2.

Et hæc faciunt etiam pro omnibus, qui sunt de fami
lia patronorum, vt ipsi etiā cuilibet extraneo sint præ-
ferendi in sedendo, cum præferantur in impetratione
beneficij, et est regulare dictum charitatem cum con-
iunctis prius esse exercendam, c. non satis, dist.81. c. om
nino, dist.31. Cassan. cons.17. nu.17.

Et videmus ēt, q̄ magis ciuibus, q̄ alienigenis de be-
neficijs prouideri debet. Barbat. d. cons.24. libr.1. et si
sit distribuenda eleemosyna, debet prius dari sangui-
ne coniunctis Paris. cons.16. nu.32. lib.4. et quemadmo
dum in casu necessitatis patronus ali debet, ita debent
ali et eius filij. Menoch. in cons.321. nu.2. lib.4.

Et addo pro complemento, quod illi, qui magis pro
sunt, et damnū in bonis patiuntur, semper sunt alijs p̄-
ferendi Port. Imol. cons.164. nu.40. Bursat. d. cōs.343.
num 14. 24. 26. et sub num 4. vers. vndecimo, lib 4.

Ita prætendentes etiam excludendos, et loca liberè
patronis concedi debere mihi concludendum videtur,
et ita fieri, et exequi per Illustrem et Reuerendiss. D.
meum suppliciter oro, etc.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Subintratio filij in emphyteusi, fieri non potest viuen-*
te eius patre.
2 *Emphyteusis trāsit mortuo primo acq̄rēte ad eius filios.*
3 *Ius accrescendi cessat, si vnus ex fratribus decedat re-*
licto filio.
4 *Proximitas vltimi morientis attēditur in emphyteusi.*
5 *Linea vnius durante ad quem deuenit emphyteusis nō*
admittuntur alij de alia linea.
6 *Filius in emphyteusi intrat in locum patris, sicut in fi-*
deicommissis.
7 *Filius quando lucratur cum pecunia patris, qualiter lu*
cra sint diuidenda, & nu.8.
9 *Lucra quod adsint probari debet, si res quæ lucratæ asse*
runtur sunt penes alium; Et lucra facta à filio mino-
re, cuius sint considerationis, & nu.10. & 11.
11 *Contrauenines testamento paterno, parte sibi in eo assi*
gnata priuari debet.
12 *Salarium filio administranti bona paterna, & auita*
non conuentum, non debetur.
13 *Frater si vult sentire cōmodum ex operibus filiorum*
in diuisione facienda cum suo fratre, debet etiam sen-
tire damnum.

14 *Legatum an, & quando dicatur reuocatam per alienationem rei legatæ, & eius loco debeatur pretium, & num. 15.*
16 *Legata rei alienæ æstimatio non debetur quando testator credebat rem legatam suam esse, & nu. 17.*

ALLEGAT. IX.



X facto ius oritur, vulg. l. si ex plagijs, §. in cliuo, ff. ad leg. Aquil. & ex qualibet diuersitate, & mutatione facti, totum ius mutatur. Specul. in tit. de Aduo. §. nunc tractemus, col. 1. Dec. in l. precibus, 2. notab. C. de impub. & al. substit. Simon de Pret. cōsil. 164. num. 13. ideo Iason dicere solebat, in explicandis occurrentium factorum responsis, melius esse videro processum, quam studere digestis, vt refert Bursat. in consil. 331. in prin. li. 3. & Sim. de Pret. d. cons. 50. in prin. quare facti veritate attēta, fundamenta oīa adducta contra N. filium D. Iacobi Marini, ad fauorē D. Petri Antonij fratris D. Iacobi, q facillimè remoueri possint, ex infrascriptis apertissimè demonstrabo.

Et primò, agendo de bonis emphyteuticis, dū dr, N. nō intrare in locū D. Iacobi sui patris, & nō succedere in bonis p̄fatis cū D. Petro Antonio eius patruo, tollitur, & remouetur, quia nō est verum in facto, prout ex aduerso præsupponitur, q decesserit D. Ant. Marinus primus acquirēs, relicto D. Petro Antonio eius filio, & relicto N. eius nepote ex D. Iacobo eius filio p̄defuncto: sed verū est, q decessit relicto D. Petro Antonio, & relicto D. Iacobo eius filijs, & sic verū est ēt agi nō posse de subintrare N. nepotis in locum D. Iacobi eius pa
1 tris, quia patre viuente, talis subintratio à nepote fieri nō pōt, vt p Honded. in cōs. 70. n. 18. lib. 1. & per cōsequens verū est etiam cessare ea omnia, quæ longa serie de subintratione ad nepotis exclusionem dicuntur.

Et successiuè, firma remanēt ea, quæ in alijs meis allegationibus ad nepotis fauorē deducta fuerūt. Nā dixi, & est verissimū, q mortuo D. Ant. bona emphyteutica deuenerunt pro æquali portione ad D. Petrū Ant.
2 & D. Iacobū eius filios, quia emphyteusi stipulata pro se, filijs, & nepotibus, mortuo ipso acquirēte, filij eius, qui sunt in primo gradu, admittuntur, vt per Clar. in §. Emphyteusis. q. 35. post alios, quos citat.

Et similiter dixi, & est verissimū, quod mortuo postea D. Iacobo, in parte ei obuenta successit N. eius filius, excluso D. Petro Antonio; quia licet inter D. Iacobū, & D. Petrū Antoniū adesset ius accrescendi, nihilo-
3 minus N. successit, & ius accrescēdi cessare fecit, vt tradit Bero. in cōs. 111. n. 1. li. 1. & per Dec. in cōs. 624. sub nu. 7. in fi. lib. 2. Quāuis n. respectu D. Antonij primi acquirentis D. Petrus Antonius esset in primo, tamen respectu D. Iacobi, de cuius successione agit, N. in primo gradu esse dr̄, vt in Auth. de hæred. ab intest. veniēt §. 1. & in successione in hmōi bonis emphyteuticis non
4 attenditur proximitas respectu primi acquirentis, sed vltimo loco morientis, vt per Gabr. cons. 86. nu. 12. lib. 1. & in cons. 68. nu. 8. & 24. lib. 2. & ēt D. Petrus Antonius veniebat excludendus in parte obuenta D. Iacobo, quia in emphyteusi deuenta ad vnum, donec aliqui
5 adsunt de eius linea, nunquam admittūtur, alij in inuestitura comprehensi, ita tradit Socin. cons. 249. sub n. 21. vers. 7. li. 2. vbi dicit ita consuluisse Castrens. in ciuitate Camerini, Ruin. cōs. 166. n. 10. lib. 2. Bero. in cōs. 152. nu. 35. & seq. lib. 2. Coro. in cons. 263. ou. 3. libr. 1. Hond. cons. 36. nu. 15. & cons. 54. nu. 1. lib. 1.

Ex abundanti etiam dico, si agendum esset an N. nepos intraret in locum D. Iacobi sui patris, & succederet cum D. Petro Antonio eius patruo, quod ad eius fauorem esset iudicandum: quia etiam in dispositione
6 hominis, filius intrat in locum patris, secundum opin. Glos. in l. cum ita, §. in fideicommissis, ff. de legat. 2. tenet latè post infinitos, quos citat Roland. in consil. 68. lib. 1. vbi sub num. 33. & num. 46. testatur, hanc opinionem communiter, & magis communiter approbari, & in specie de emphyteusi loquendo, quod filius intret in locū patris, tradit Castrens. cons. 146. vtso puncto, in fi. lib. 2. Corn. cons. 24. nu. 31. vbi se pluries ita consuluisse dicit, & vidisse consultum ab alijs egregijs, & insignibus Doctoribus, & in cons. 131. n. 10. lib. 2. Gozad. in cons. 53. nu. 4. Ruin. in cons. 163. sub n. 8. lib. 1. & in cōs. 168. nu 11. lib. 2. Tiraq. tract. de iure primog. q. 40. nu. 22. Corbul. tit. de caus. priuat. ob mort. ciuil. nu. 22. Roland. d. cons. 68. nu. 52. lib. 1. Tobi. in cons. 4. nu. 5. & 6. & Gabr. d. cons. 86. lib. 1. vbi nu. 6. & 7. dicit, hanc opinionem non solum veram, sed verissimam, & receptissimam.

Secūdò principaliter, circa lucra ab Amato filio D. Petri Antonij prætensa, dum dicitur, quod debet habere partē lucri factā cum pecunijs D. Antonij eius Aui, in cuius erat potestate, quia quoties filius lucratur cum
7 pecunijs patris, dimidia lucri est filij pro suis laboribus, & altera dimidia est patris ratione pecuniarū, vt per Bart. in tract. de duob. fratribus, nu. 2. & per Roman. in cons. 469. Similiter respondetur, q facti veritate attenta, nihil habere debet. Dicit. n ipse lucra fecisse, & tamen nihil probat, & non ostendit, quæ lucra fecerit, de quo tpe cœperit lucrari, & an in stabilibus, siue in alijs rebus dicta eius lucra cōsistāt; & est in iure indubitata cōclusio, ac oībus nota, q ei qui dicit, onus probādi, incūbit, l. qui accusare, C. de edēdo, l. 2. ff. de prob. & ideo, q filius succūbere debeat, si nō docet de lucris
8 ab eo factis, tradit Menoch. cōs. 364. n. 5. & 14. lib. 4. & verè impossibile est, quod possit agi de lucro diuidendo, sm opin. Bart. & Rom. nisi verè, quod lucrū adsit, doceatur, cū non entium nullæ sint partes, l. eius qui in prouincia, ff. si cert. pet. Roland. consil. 58. num. 7. lib. 3.

Nec satis est dicere, lucra adesse, & ab ipso facta fuisse præsumi, quia respōdetur, si lucra essent in manibus ipsius, vtiq; ista præsumptio forsan militare posset, sed ea tn̄ cessat, & nō militat, & onere probādi, q lucratus
9 fuerit, ipse grauatur: quia prætensa bona oīa lucrata penes auū ipsum reperta fuerint, vt per Roland. in cons. 90. sub nu. 9. lib. 2. & ab eo lucrata, præsumi non potest, quia ipse parū excedit ætatē annorū sexdecim, & ante eius natiuitatē eius pater, patruus, & auus lucrari cœperunt, & patruus præcipuè, vt est notoriū, multa lucra fecit, ita. n. cōstando lucra ab alijs facta fuisse, anteq̄ ipse aliquid operari aptus esset, imo ēt anteq̄ esset in mundo, & sic cōstādo de veritate, cessant oēs eius p̄sumptiones, l. pen. ff. de prob. vel saltē si quæ adest pro eo præsumptio, cū sit minor parum aptus ad lucrandū, & pater, & patruus essent maiores, & soliti lucrari, magis ab eis quàm ab ipso lucra facta præsumi debet; & stante hac fortiori præsumptione, tollitur, & remouetur debilior præsumptio, quæ ad eius fauorem considerari posset, l. Diuus, ff. de rest. in integrum.

Et non pōt inferri Amatū lucratū fuisse, licet probetur, q aliqn seruitia aliqua fecerit in exercitio, & q lu-
10 cri partē habere dēat, quia videmus, quod etiam famuli, & seruientes in domo mercatorum idem faciunt, & tamen lucrari non dicuntur, ita vt partem lucri in diuisione habere debeant, vt trad. Ang. in consil. 113. qui iudicio meo in pūcto determinat præsentem quæstionem. Nā dicit, quod duo erant fratres in simul operantes, & lucrātes, & q vnus ex eis genuit filium, qui maior factus, se exercuit cū patre, & patruo in eorū exercitio, & determinat, q dicitur se exercuisse, & operatus fuisse quasi iure familiaritatis, & ideo, q nihil de lucratis

claris habere debeat. Ita euenit in præsenti, Amatus genitus fuit exercitio durante inter patrem, & patruũ, & auum, & aliquando se exercuit aliqua faciendo, ideo secundum Angel. dici debet fecisse, quasi iure familiaritatis, & quod lucri partẽ aliq̃ petere non possit.

Nec dici potest, quod si Amatus aliquid petere nõ
11 potest, saltem potest eius pater petere maiorem lucri partem in diuisione facienda cum fratre, ratione operarum Amati, vt ibid. Ang. admisit: quia respondetur, hoc à Petro Antonio fieri non posse, quia, vt dixi in alijs allegationibus, D. Ant. diuisit omnia bona in eius testõ, apposita pęna priuationis, ꝙ nemo eius diuisioni contrauenire auderet, cum. n. d. Petrus Antonius dictũ testamentum approbauit, hodie amplius contra illud, petendo vltra partem sibi assignatam, venire non potest, imò veniendo contra illud parte sibi assignata priuari debet, l. vni. C. de his, qui pęn. nom. & testamentũ non potest pro parte approbari, & pro parte improbari, l. à filio, ff. de alim. & cib. legat.

Etiam salarium pro suis laboribus Amatus petere non potest, quia salarium non conuentum, etiam filio
12 pro rebus paternis, & auitis administratis nõ debetur. Ang. in conf. 85. Rim. iun. conf. 428. no. 3. lib. 5. Natta, conf. 376. nu. 5. lib. 1. & Granot. Theor. 12. nu. 6. & ita facti veritate attenta, fundamentum ad Amati fauorẽ deductum remanet resolutum.

Et si D. Petrus Antonius intendit lucra percipere attentis operibus præstitis ab Amato eius filio, etiam necesse erit, quod reficiat N. hæredi D. Iacobi expensas
13 maiores, quas fecit, tam pro Amato, quam etiam pro cæteris filijs, quia conueniens est, quod si vult lucrum sentire, sentiat etiam damnum, l. Mutius, & l. cum duobus, §. quidam tugurium, ff. pro Soc. Bald. in l. si patrono, in fi. C. de negot. gest. Brun. consil. 146. in fi. & declarat Ias. in l. fin. sub num. 5. C. de collat. Menoch. de arbitrar. iud. casu 127. nu. 4.

Tertiò, principaliter agendo de asserto legato pertinentiarum molendini, siue (delle concie) dum dicitur, quod alienatio dictæ rei legatæ à testatore, facta
14 fuit necessaria, ideo per eam non dici reuocatum legatum, sed quod æstimatio debetur, iux. text. in l. fideicõmissa, §. si rem, ff. de legat. 3. vel saltem debetur pretiũ, quod loco rei alienatæ positum fuit, vt habetur in l. filiæ, §. 1. ff. de cond. & demonstr. Respondetur in præsenti fundamento similiter in facto erratum fuisse, quia non agitur in præsenti de legato, sed agitur de hęredis institutione: quia D. Antonius pater, in testamento partem assignauit suæ hæreditatis, & in ea quemlibet ipsorum hęredem instituit, ita. n. quod eos hęredes
15 fecerit, & non legatarios, latè deduxi in primis allegationibus per text. in l. ex facto, la 2. ff. de hæred. inst. & in l. quid ergo, ff. de leg. 1. & per ea quæ tradit Simon. de Pret. in tract. de interp. vlt. vol. fol. mihi 204. nu. 6. Cessante enim ita in facto presoppposito præfato, quod agatur de legato, cessat etiam id, quod ex ipso præsuppposito deducitur, iuxta Glos. in l. mancipia, C. de seru. fugit. & d. dispositio, quæ in legato asseritur procedere, non habet locum in hæredis institutione, iuxta ea, quæ traduntur per DD. in l. stipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. obligat.

Et licet etiam agatur de legato (quod tamen omninò negatur) nihilominus ęstimatio nõ debetur, quia licet verum sit, quod legatum à testatore factũ coniun
16 ctæ personæ de re, quã sciebat, vel ignorabat esse alienã, valeat, & debeatur æstimatio, tñ non valet, & nõ debetur ęstimatio; qñ legatum fit de re, q̃ testor credebat esse suã, est tex. in l. Sticho, §. fin. ff. de vsu, & vsufr. legat. et ita trad. Glo. appellata singularis, in l. si domus, §. de euict. ff. de leg. 1. & ibi Bar. Castr. Imola, Alex. & Ias. & idem dicit Corn. in conf. 32. lib. 1. Couar. io c. filius, nu. 24. de testam. Capr. Reg. 106. nu. 4. Menoch. in trac. de præsumpt. lib. 4. præs. 516. n. 17. & præs. 118. nu. 16. quia .n. dñs Antonius emerat dictã rem, credebat et esse suã & ita eam suã esse credẽs assignauit D. Petro Antonio in eius parte. Ita in puncto, de re empta à minore, quæ demum post legatum factũ fuit a minore reuocata, loquitur. Glos & DD. supra citati, vt ibidem Ias. tradit.

Neque in pñti allegari debet text. in d. l. filiæ, §. 1. ff. de cond. & demon. quia ibi agitur de vna re subrogata
17 à testatore, loco alterius rei legatæ, quæ perierat; sed hic, quod talis subrogatio facta fuerit, non apparet, & hoc adeo est clarum, vt nullam omninò habeat difficultatem, quare ita remotis fundamentis, ad fauorem N. hęredis D. Iacobi in quolibet capite iudicari debere concludo, &c.

Hector Felicius I. V. D.

S V M M A R I V M.

1 *Reuendere rem emptam nemo cogitur.*
2 *Reuendere si quis tenetur, intelligitur pro pretio quo emit, & nu. 3. 4. & 5.*
6 *Statutum de iure cõgrui, valet, & obseruari debet, sed est pęnale, odiosum odio irrationabili. iniquũ, & exorbitantissimum nu. 7. & 8 licet secus teneat Tiraq. de consuetudine sua, in tract. de vtroque retrac nu. 9.*
10 *Si quis, denotat masculinum.*
11 *Masculinum non comprehendit fęmininum in statuto loquente de retractu. & Tiraq. qui contrarium tenet in consuetudine, declaratur procedere in capite melius fino personarum retrahere volentium. nu 12.*
13 *Statutum de retractu non comprehendit bona emphyteutica ecclesiæ, & nu. 14.*
14 *Qualitates si sint duæ, attenditur illa quæ magis sit derogatoria iuris communis.*
15 *Emphyteusis ecclesiæ non comprehenditur sub statuto loquente de alienatione rerum suarum.*
16 *Statutum ius congrui contra ius commune non interpretatur a iure communi, sed potius ab alio statuto, & num. 17.*
18 *Emphyteasis alienata, in recuperatione ecclesia domina directa præfertur omnibus.*
19 *Dotalis rei alienatio facta ad meliorandã dotẽ, nõ comprehẽditur sub statuto de iure cõgrui & n. 20. & 22.*
21 *Dotis causa apparet expressè priuilegiata in constitutione Federici Imperatoris super iure congrui, & dotis causa si comprehenditur sub consuetudine de qua loquitur Tiraq. id fieri dicitur, quia doti nullum præiudicium causatur. nu. 23.*
24 *Euictio nõ habet locum quando res vendita retrahitur vigore statuti.*
Fallit si specialiter fuit promissa, vel cum iuramento fallit quoad pretij restitutionem. nu. 25.
26 *Possidere rem reum conuentum ab actore redimente, probari debet.*
Possessio non probatur per librum æstimi, cum alios verè possidere constet.
Possessio non probatur ex Clausula Constituti, quando non probatur de possessione constituentis.
27 *Possessio ex Clausula Constituti acquiritur primo ad cuius fauorem apposita fuit, & non secundo, licet venditio fuerit facta cum Clausula, si dño directo placuerit.*
28 *Possessio rei incertæ non acquiritur, licet possit per mensurationem ad certitudinem reduci.*
29 *Possessio rei, & dominium, non acquiritur non adimpleta forma adimplenda in venditione vigore rescripti obtenti a Serenissimo Principe.*
30 *Statutum Calliense super iure congrui, dum loquitur de æstimatione facienda à peritis, declaratur.*

ALLEGAT. X.



D. Veronica in pñsenti iudicio petit reos
conuentos cogi ad sibi reuendendũ
terras, de quibus agitur, & q̃ cogan-
tur eligere homines ad æstimandum
terras præfatas, ad hoc vt iuxta eorũ
æstimationem reuẽditio fiat, & quia
hæc petere non potest de iure com-
muni, cum eius dispositione inspecta, nemo cogatur
1 reuendere pro æstimatione facienda à peritis, dato q̃
ex dispositione alicuius statuti, seu consuetudinis, seu
iuris communis reuendere teneretur, sed pro eodem
pretio, quo emptio prima facta fuit, etiam si excederet
iustum, & communem valorem, vt de re emphyteuti-
ca vendita si dominus directus vult eam redimere ab
emptore, quod debet soluere pretiũ, quo vendita fuit,
etiamsi sit maior iusto, & communi pretio, est tex. in l.
2 fi. ibi (tãtam quantitatem, quãtam ipse re vera ab alio
recipere potest) C. de iure emph. & in c. potuit, ibi (q̃-
tum sibi ab alijs offertur) de locat. Corbul. in tract. de
emph. tit. de priuat. ob alienat. q. 2. fol. mihi 317. & de
re feudali vendita si dominus eam velit redimere ab
emptore, quod teneatur eidem restituere pretium so-
lutum, habetur in c. porro. ibi (equali pretio) qualiter
olim. feud. alien. pot. & ibi Bald. Martin. Laud. & cæte-
ri, & de eadem re feudali si agnatus vult præferri in
eius emptione cæteris omnibus, quod pretium dare
debeat, quod ab alijs offertur, habetur in c. 1. §. sed, &
res, ibi, (pro æquali pretio) per quos fiat inuest. vbi
Bald. Aluar. & Card. Alexã. Iacob. de Sancto Georg. in
tract. de feud. vers. etiam cum pacto de non alienando,
col. pen. vers. verũ quia dixi. Curt. iun. in tract. de feud.
p. 4. princ. vers. quinto, & vltimò.

3 Et de consanguineo, & consocio, & cæteris habenti-
bus facultatem redimendi rem alienatam vigore con-
suetudinis, seu statuti quod teneantur restituere pre-
tium emptori ab eo solutum, etiamsi excederet iustũ,
& verum valorẽ, trad. latè Tiraq. in tract. de Retract.
Lignag. §. 1. glos. 18. num. 4. & num. 7.

Cuius opinio non solum probatur ex iuribus supra
allegatis, sed etiam optimis rationibus, quas allegare
sufficit ad decisionem causarum, l. scire oportet, §. suffi-
4 cit, ff. de excusat. tut. Nam priuilegium siue facultas re
demptionis debet intelligi sine damno tertij, l. 2. §. si
quis à principe, ff. ne quid in loco publ. & si sine dam-
no tertij intelligi debet, dicendum est, venditorem de-
bere seruari indemnem, nè minus pretium ab eo con-
sequi debeat, cui vendere tenetur, quam ab alio habe-
re posset. Et dicendum est similiter, emptorem debere
seruari indemnem, nè minus pretium recipere coga-
tur, quam ipse soluit, maximè quia de emptore dicitur,
quod indemnis seruari debeat, l. debet, in fi. ff. de ædil.
edict. & l. intra vtile, §. vendentibus, ff. de minor. Bald.
in c. causam, col. 1. de testibus.

Etsi non est conueniens, quod quis duplici onere
grauetur, & duplici iniuria afficiatur, l. nauis, §. cum au
tem, & §. cum ergo, ff. ad l. Rhod. de iactu, dicendum
erit non conuenire, quod emptor, qui reuendere cogi-
tur, etiam reuendere cogatur pro minori pretio, quam
ipse soluerit, & ex iuribus præfatis, & his rationibus
motus, cum hac opinione residet Tiraq. d. loco, repro-
bata Ripæ opinione aliter distinguentis, in l. 1. in fi. ff.
de priuil. credit. & hanc opinionem tenere DD. dicit
Mantua in tract. de iure protomis. nu. 26.

Igitur, quia, vt dixi, D. Veronica suam intentionem
fundare non potest in iuris communis dispositione, re-
5 currit ad statuti, dispositionem, Rubr. 70. libr. 2. vbi
agitur de bonis non vendendis nisi inquisitis coniun-
ctis, sub pœna vẽditori imposita centum librarum, Fi-
sco applicanda, & quod possit vicinus rem venditam
à venditore redimere, in quo etiam secundum inten-
tionem D. Veronicæ videtur disponi, quod res sit re-
uendẽda pro pretio ab hominibus eligẽdis statuendo,
sed quod etiam huius statuti dispositione attenta obti
neri non possit, & rei sint absoluendi, & ipsa in expen-
sis condemnanda, facillimè demonstrabo.

Quia etsi huiusmodi statutum valeat, & obseruari
debeat, cap. constitutus, & ibi DD. de restit. in integr.
Bald. in Rubr. C. Res int. al. acta, Alex. cons. 52. in prin.
lib. 1. & consil. 137. in princip. libr. 6. Dec. consil. 88. in
princip. & consil. 222. colum. 1. & consil. 647. colum. 1.
Paris. in consil. 82. in princ. libr. 3. Mantua. in tract. de
iur. protom. num. 22. & seq. Roland. consil. 21. num. 1.
& consil. 63. num. 6. lib. 1. Hond. consil. 7. num. 1. lib. 1.
6 Tamen dicitur esse pœnale, quia continet pœnam, vt
in eo videre licet Fisco applicandam, & dicunt esse con
tra ius commune, & iuris communis correctorium, &
iniuriosum, d. l. dudum, C. de contrah. empt. Castr. con
sil. 74. in causa mota, col. pen. vers. videndum est ergo,
lib. 2. Io. Bapt. Rossel. inter consil. Castr. 249. statutum
Paduæ, colum. 1. & 2. lib. 2. Rom. cons. 489. Hoc quod
vicinus, in princ. Cępol. cons. ciuil. 43. col. 2. & cons. 46.
col. 3. Corn. cons. 166. col. 2. lib. 2. & consil. 29. col. 1. &
2. & cons. 89. col. 2. & cons. 151. col. 1. lib. 3. Ias. consil.
194. col. 1. & cons. 224. col. 2. lib. 2. Bertrand. cons. 7. lib.
1. col. 1. Dec. cons. 222. col. 1. & cons. 275. col. 1. & con-
sil. 300. col. 2. Socin. iun. cons. 20. num. 8. lib. 1. & consil.
1. col. 3. & consil. 7. lib. 2. Roland. d. cons. 63. nu. 7. lib. 1.
7 Et per consequens dicitur etiam odiosum, Io. Andr.
in addit. ad Specul. tit. de empt. & vend. §. nunc viden-
dum, vers. sed pone statutum. Ias. d. cons. 194. col. 2. Ti-
raq. latè in d. tract. de retractu lignag. in præfat. nu. 60.
& ista est communis opinio. Decian. cons. 59. sub nu. 1.
lib. 1. Hond. cons. 3. nu. 25. lib. 1. Crauetta, cons. 771. nu.
6. lib. 5. dicit esse odiosum, iniquum, & exorbitantissi-
mum. Crau. cons. 809. nu. 12. lib. 5. & non solum dicitur
simpliciter odiosum, sed etiam odiosum odio irratio-
nabili, secundum glo. in c. mala, 8. dist. dum dicit quod
consuetudo minus rationabilis, & sic irrationabilis, nõ
inducit ius, & cit. d. c. constitutus, de in integ. rest. min.
vbi agitur de consuetudine redimendi, inducẽdo enim
d. text. vbi agitur de consuetudine redimendi, conse-
quens fit, vt teneat eam esse irrationabilem, & sic quod
eius auctoritate probetur statutum huiusmodi esse o-
diosum odio irrationabili, & hanc glos. ad probandam
hanc opinionem cit. Tiraq. in d. tract. in præfat. nu. 33.
8 & ista opinio quod statutum huiusmodi sit odiosum
odio irrationabili, ex eo indubitanter probari videtur,
quia a Doct. supra proximè cit. appellatur iniuriosum,
& iniuriosum appellatur in d. l. dudum, vbi etiam dici-
tur, quod grauis videtur iniuria, vt homines de rebus
suis facere aliquid cogantur inuiti, & stante, quod sit
iniuriosum, & quod sit grauis iniuria, necessariò sequi-
tur, quod sit odiosum odio irrationabili, cum iniuria
semper irrationabiliter fieri dicatur, l. 1. ff. de iniur.
9 Et ab hac opinione non est recedendum, quamuis
loquendo de sua consuetudine dicat eam nõ esse odio-
sam odio irrationabili. Tiraq. in d. tract. in præfat. nu.
33. & in §. 1. glos. 9. sub nu. 236. quia neque ipse Tiraq.
recedit à d. glo. opinione, sed eam veram esse admittit,
solum negat non procedere in consuetudine, de qua ip
se loquitur, quia in ea præsupponit adesse rationẽ ex-
pressam, à qua sustineatur ne dicatur odiosa odio irra-
tionabili, vt habetur in præfat. sub d. num. 33. vers. cui
glos. & in d. §. 1. glos. 9. num. 236. vers. nec in hoc acce-
do, & in statuto, de quo agitur, talis ratio expressa non
reperitur, ideo in ea fundamentum fieri non potest.
Bart. in l. librorum, num. 12. ff. de verbo. sign. Hond. d.
qui alios citat, consil. 1. sub num. 54. lib. 1. & etiam Ti-
raq.

raq. dicta non obstant; quia ipse loquitur de sua consuetudine solummodo respectu personarum nempè consanguineorum, cuius causa introducta fuit, & dicit eam non esse odiosam odio irrationabili, quia non negat, qnod quis non possit vendere, sed promittit consanguineis, qood pro eodem pretio possint venditam rem redimere, vt expreßè declarat in d. §. 1. glos. 9. sub num. 231. & 235. & non sic est in præsenti statuto, cùm in eo sit apposita expressa prohibitione vendatur sub pœna centum librarum, & sint etiam astricti emptores ad reuendendum.

Quare cum dictum statutum dicatur pœnale ioris communis correctorium, & irrationabile, dico in eo se
10 actricem fundare non posse. Primo, quia venditio, de qua agitur, fuit facta à femina, & femina est actrix, quæ rem venditam redimere intendit, & statuti verba non loquuntur de femina, sed concepta sunt in genere masculino, si quis voluerit vẽdere, nam dictio (si quis) denotat masculinum, l. si quis in princip. ibi, si qnis, vel si qua. C. ad Sen. consil. Trebell. l. sed etsi quis, post princip. ibi, item quis, quæ ve proposuerit, ff. de inst. act. & licet apud aliquos authores fuerit etiam sumpta in genere feminino, tamen non est recedendum à significato approbato à Iureconsultis, & dico in tali significato solummodo fuisse sumptam antiquitus, vt declarat Tiraquell. in dict. tract. §. 1. glos. 9. num. 117. & eo magis, quod statutum loquatur de masculis, & non de feminis, apparet expreßè, quia loquitur de socio, cui est facienda notificatio, & de socio vendere volente, & de extraneo, cum fuerit facta venditio sẽp in gñe masculino.

Et in statuto pœnali correctorio iuris communis, & odioso odio irrationabili, masculinum non compre-
11 hendit femininum, quia qood masculinum aliquando comprehendat femininum, non prouenit à propria significatione, sed per extensionem, l. pronuntiatio, ff. de verbor. signif. l. hæc autem satisdatio, in fi. ff. de adopt. Ias. in l. si is id quod, ff. de iurisdiction. omn. iud. Cephal. consil. 53. num. 80. lib. 1. & ista est communis opinio. Gabr. qui at. cit. titulo de verb. signif. conclus. 6. num. 41. & esse communionem dicit Tiraq. in dict. tract. de retract. §. 1. glos. 9. num. 180. & 181. in fine, & in tali statuto extensio, quod masculinum comprehendat femininũ nõ admittitur, DD. in l. quicũq; C. de seru. fugit. Alex. cõs. 61. nu. 6. lib. 1. Aret. cons. 39. in facto, col. 1. Corn. consil. 235. col. 1. lib. 4. Crauetta, consil. 942. nu. 18. lib. 5. Gabr. d. Concl. 6. num. 26. & esse vniuersalem propè omoium sententiam, dicit Tiraquell. d. tract. §. 1. Glos. 9. num. 194.

Nec huic opinioni sic firmatæ ex communibus, & approbatis fundamentis obstant ea quæ latè more suo recitantur à Tiraquell. in d. §. 1. glos. 9. num. 199. cum
12 plur. seq. quia ipse, vt videre licet d. loco, num. 179. firmat quæstionẽ longe diuersam a casu præsenti, dũ quærit an consuetudo sua, quæ loquitur de consanguineo admittendo ad retractum in genere masculino, cõprehendat etiam feminam consanguineam, & vult, quod eam comprehendat agendo solummodo de capite inclusiuo consanguineorum, vt patet expreßè sub num. 231. & 234. & 235. in præsenti agitur non simpliciter de persona redimere volente, & sic an statutum comprehendat personam redimere volentem: sed agitur an statutum prohibens venditionem fieri sub pęna, dum loquitur, in genere masculino, comprehendat etiam femininum, & in his terminis loquendo, qnod statutum comprehendat feminam vendentem, Tiraq. non dicit; immò ex eius dictis elicitur quod eam non comprehẽdat, dum multa abducendo ad probandum masculinũ non comprehendere femininum, vt ea euitet, & ostendat non procedere in casu suo, dicit, quod procedũt in statuto, in quo prohibetur venditionem fieri, alijs quã consanguineis, & vicinis, & quod sua consuetudo permittit venditionem, & eam nõ prohibet. Ita tradit sub d. nu. 231. si enim vult, qood non procedant in cõsuetudine sua permittente venditionem, et sic quoad venditores, sed q procedãt in statuto prohibẽte venditionẽ, certè verum erit in casu pñti ipsum tenere, et affirmare masculinum cõprehendere femininũ, qnia agitur de statuto sub pęna prohibente venditionem fieri extraneis non requisitis consanguineis, & vicinis.

Et quia etiam, vt iam dixi, patet statutum nostrum esse odiosum odio irrationabili, non est curandum de opinione Tiraq. considerantis suam cõsuetudinem in capite inclusiuo, ad retrahendum fauorabile esse vel saltem non odiosum, sed omnino firmandum sub tali prohibitione pęnali, in statuto facta, feminam alienantem non comprehendi.

Secundò dico, actricẽ in d. statuto suam intentionẽ fundare non posse, respectu rerum emphyteuticarũ, de quibus modo agitur: quia res emphyteuticæ ecclesiæ
13 sub d. statuti dispositione non comprehenduntur, vt tenet Bald. in cons. 300. statuto cauetur, in 2. dubio, lib. 1. & post eum Ias. in cõs. 152. Vera, & iuridica, col. vlt. lib. 4. & de opinione contrarium sentientis non est curandum, propter nimiam Baldi auctoritatem, & etiam dici potest, eam procedere posse, quando in statuto, de ipsis rebus emphyteuticis fuisset facta expressa mentio, sed quod non procedat, quando, prout est in præsenti, de eis expressa mentio facta oon fuisset. Ita videmus in generali institutione facta de omnibus bonis, non comprehendi bona emphyteutica ecclesiæ. Aret. cons. 53. col. 2. & 3. Socin. iun. cons. 72. nu. 71. lib. 1.

Et videmus, quod si testator legat certam domum, quam habebat partim propriam, partim emphyteuticam, legatum solummodo intelligitur de parte propria, et non de parte emphyteutica, Calcan. cõs. 73. col. 4. in fi. Rimin. iun. cons. 153. nu. 16. lib. 2.

Et hoc suadetur, qoia agitur in pñti de statuto correctorio iuris cõis odioso, et pęnali, si .n. pdicta pcedunt in institutione, et legato, multo magis dici dẽt, q procedant in hmõi statuto, cuius interpretatio strictissimè fieri debet, ad hoc, vt iuri cõi deroget, minos q̃ sit possibile, et ad hoc vt minus quam sit possibile pęnam inducat, vt ita de huiusmodi statutis interpretationẽ fieri debere tradit Hond. d. cons. 3. num. 25. lib. 1.

Et suadetur ẽt: quia negari nõ potest, rẽ esse in dñio
14 ecclesiæ, et super eo, q est ecclesiæ, laicos statuere non posse. Bec. cõs. 3. n. 62. et seq. et nõ est satis, q vtile dñiũ sit laicis cõcessum, et soper eo laicos statuere posse, vt cõsiderat. Tiraq. in d. §. 1. gl. 13. n. 8. q̃a, vt dixi, q id fecerint, non est credendũ, ad effugiẽdum maiorẽ correctionẽ, et pęnam ẽt ad hoc optimè faciunt dicta, et doctè quidem, à Rim. iun. cons. 300. n. 44. lib. 3. Nã dicit, q si agatur de pęna ruptæ pacis, quæ pro parte veniat applicanda fisco, et pro alia parte obseruanti, q causa dẽt iudicari ciuilis, et non criminalis, quia, vt ibi pbat, debet attendi magis illa qualitas, per q̃ minus iuri cõi derogatur, et per q̃ insurgit mitior, et benignior interpretatio, hæc .n. debet fieri in pręsenti nempè, qualitas illa attendi debet, ex qua minor correctio inducitur, et mitior, et benignior interpretatio causatur.

Insuper, quod res emphyteutica non sit cõprehensa in pñti statuto, optimè probari dico, quia loquitur de
15 re sua alteri vendenda, et res emphyteutica propriè sua dici non põt, cũ dñium sit Ecclesiæ, l. Quintus, §. argẽto, ff. de auro, et arg. legato. vbi Bart. et alij, Ceph. cons. 516. nu. 17. lib. 4. et sic etiam appellatione rei non veniet res communis, Bart. et alij, in l. serui electione, ff. de legat. 1. Roland. consil. 71. num. 29. eod. lib. 2.

Etiã, quod statutũ nõ comprehendat res emphyteuticas ecclesiæ, videtur mihi dicendũ, quia in eod. lib. 2.

adſunt tres Rubr.nempè,54.55.& 56. loquentes de re
bus emphyteuticis, & poſt eas adeſt expreſſa declara-
tio,quod intelligatur ſolummodo de rebus emphyteu
ticis priuatorum,& non de rebus emphyteuticis eccle-
16 ſiæ,ſi enim dicta declaratio fuit ad dictas Rubricas,di
co eam procidere debere,etiam quoad ſtatutum de iu-
re congrui;quia interpretatio, quod dictum ſtatutum
comprehendat bona emphyteutica eccleſiæ nõ poteſt
ſumi à iure communi, tum, quia ſtatutum contra ius
17 commune interpretari non debet,vt per Roland.con-
ſil.72.nu.34.lib.5. Tum etiam, quia interpretatio ſta-
tuti,ab ipſo ſtatuto prius,& non à iure communi ſumi
debet,Rimin.iun.conſil.229.num.63.libr.2. & ſic po-
tius à dictis Rubricis,& à dicta declaratione ſumenda
venit;& hoc eo magis,quia in eodem lib. 2. Rubr.71.
diſponitur,quod in expreſsè deciſis debeat procedi de
ſimilibus ad ſimilia;& ſic dicendum erit, procedendo
de ſimilibus ad ſimilia;quod quemadmodum in dictis
Rubricis non dicitur diſpoſitum de re emphyteutica
Eccleſiæ, ita in Rubr. de qua agitur, de ea diſpoſitum
dici non debeat,& ab vno capite ſtatuti, ad aliud ſtatu
ti caput argumentum ſumi tradit Menoch. conſ. 242.
ſub num.11.lib.3. & hoc iudicio meo eſt ſolidiſſimum
fundamentum,

Vlterius, quia emptores rei conuenti ab Eccleſia de
dictis rebus emptis,inueſtituram obtinuerunt,videtur
dicendum vlterius moleſtari à conſanguineis non poſ-
18 ſe,eccleſia enim domina directa, ſi vult in redimenda
re emphyteutica alienata præfertur cæteris omnibus
in ſtatuto nominatis.Bald,Ang.& Alber. in l. Impera-
tor.ff.de pact.Bald.in tract.de iure protom.n.6.in fine,
Tiraq.d.tract.§.21.gloſ.vni.nume.3. & ita emptores,
qui ab Eccleſia ius habent,quod cæteris omnibus præ-
ferri debeant dicendum eſt,

Tertiò principaliter, dico, actricem ex prætenſo ſta
tuto, ſe iuuare non poſſe, quia in præſenti agitur de re
dotali vendita ad effectum augendi eam,& percipien-
di ex ea vberiores fructus,vt patet i ſupplicatione por-
recta pro licentia alienandi obtinenda, & patet in Iu-
dicis Decreto ſuper ipſa alienatione interpoſito, cum
præſentia conſanguineorum, aſſerentium vẽditionem
tendere in ipſius mulieris vtilitatem; nàm cum idem
19 iudicetur de augmento, quod de ipſa dote, & habet
augmentum ipſius dotis priuilegia,l. etiam, & ibi gloſ.
& Bald.col.2. C.de iure dot. Rub.conſil.27.Menoch.
conſ.455.nu.6.libr.5. dico, dictam alienationem de re
dotali,& ad dotis cauſam meliorandum factam,ſub di
cti ſtatuti diſpoſitione non comprehendi,in quo nulla
ſit mentio de dote,& de rebus dotalibus,quia diſpoſi-
tio ſtatuti,quantumuis generalis, & vniuerſalis, dotis
cauſam non comprehendit,licet non reperiatur ſpecia
liter priuilegiata, in eo ſuper quo ſtatutum diſponit,
eſt opin, Salic.in l.vlt.4.not.C.de iur. dot. q̃ approbát
longa ſerie relati à Tiraq.in d.tract.de retract.Lignag.
§.1.gloſ.14.nu.91.& à Gabriel. in ſuis com, concl. tit.
de leg.concl.1.nu.10.& ab Eugen.conſ.9. & à Meno-
ch.conſil.242.num.6.lib.3.& à Burſat.conſil.52.num.
11.& conſil.56.lib.1.& iſta opinio non ſolum eſt com-
munis, ſed etiam magis communis, vt præfati omnes
teſtantur.

Et poteſt etiam dici,quod ſit ſpecialiter priuilegiata
20 quia in his,quæ doti præiudiciũ afferre poſſunt, ſem-
per,& vbique præcipua,& priuilegiata dicitur,l.1.vbi
omnes,ff.ſoluto matr. & ita tradit Eugen. d. conſil. 9.
num.24.& Menoch.d.conſil.242.num.8.Pariſ. in pun
cto.conſil.83.num.9.lib. 3. Et cum ſic priuilegiata di-
catur in his,quæ ei præiudicium afferre poſſunt,erit di
cendum, quod non veniat ſub diſpoſitione præſentis,
ſtatuti,etiam ſecundum opinionem tenentium eam nõ
comprehendi in ſtatuti diſpoſitione,quando eſt priui-
legiata ſuper eo,de quo ſtatutum diſponit, vt per Hon
21 ded,conſ.14.num.4.& num.29.& conſil.18.numer.8.
& 57.lib.1.Rimin.iun.conſ.808.nu. 69.lib.7.Et ſi con
ſtitutio Federici Imperat. eſſet ab omnibus obſeruan-
da,vt admittit Cioff.conſ.100.nu.4.lib.1.ceſſaret om-
nis difficultas, quia in ea cauſa dotis expreſsè in hoc
priuilegiata reperitur,in verſ.cauſa verò dotis, vt tra-
dit Pariſ.conſil.81.num.7.lib.3.Dici etiam poteſt,ſi ex
Doctorum diuerſis opinionibus reſultaret, hanc rem
eſſe dubiam,in dubio opinionem doti magis fauorabi-
22 lem ſumendam eſſe,l.in ambiguis,ff.de iure dot.cap.
vlt.de re iudic.Tiraq.quem ſemper allego,loquentem
in puncto de præſenti materia,in d.tract.§.1.Gloſ.14.
ſub num.94.Neuiz.conſil.77.ſub num.16.Eugen.con-
ſil.9.num.36.Sed tenendum eſt,rem non eſſe dubiam;
quia,quod cauſa dotis non comprehendatur ſub diſpo
ſitione ſtatuti generali,& etiam vniuerſali,eſt commu
nis,& magis communis opinio, à qua in iudicando re-
cedere non licet,Hoſt.Io.Andr.& cæteri,in c.1.de con
ſtit.Craſ.in tract.de com.opin.tit.12.inſpect.3.

Et ea ſtante etiam parum eſt curandum de opinio-
ne Tiraq. tuentis ſuam conſuetudinem de iure proto-
miſeos,comprehendere etiam cauſam dotis, in d. §. 1.
23 Gloſ.14.nu.96. quia loquitur contra ſupradictas com
munes,& magis receptas Docto. opiniones; Etiam ſi
in aliquo Tiraq. auctoritati eſt credendum, dico, eam
non obſtare huic caſui; quia ipſe admittit cauſam do-
tis comprehendi in ſua conſuetudine, quia nihil præiu
dicij doti cauſatur,cum talis à conſanguineo retrahen
te reſtituatur,qualis ſuo viro data fuerat,vt ipſe decla-
rat d.loco,ſub num.107.& Veronica actrix in caſu no
ſtro,intendit ſibi licere rem venditã retrahere pro mi-
nori etiam pretio,quo vendita fuit,quod reſultaret ex
preſsè in damnum mulieris, & in ipſius dotis diminu-
tionem,quia reis cõuentis emptoribus, ipſa teneretur
omne damnum in tali redemptione reſarcire. Neque
à tali reſtitutione defendi poſſet ex eo, quia vbi res re-
24 trahitur vigore ſtatuti,non habeat locum euictio.Af-
flict.in tract.de iure protom.§.2.num.37.fol.mihi 43.
Tiraquellus in d. tract. §. 1. Gloſ. 9. nume.35.& ſeq.
Surd.conſil.15.nume.29. lib.1. quia quod non habeat
locum euictio, verum erit, quando de ea non fuit pro-
miſſum,ſed non eſt verum, quando de ea, prout eſt in
præſenti,promiſſum fuit verbis generalibus,& vniuer
ſalibus.Gloſ.in l.cum pœna,ff.de arbitr.Bald.in l.ſi do-
mus,§.de euict.& ibi Imola,& Alex.ff.de leg.1.& alios
multos huius opinionis cumulat idẽ Tiraq.in d. tract.
ad finem,nume.98. & non eſt verum in præſenti, cum
facta fuerit cum iuramento, cuius virtute facta cenſeri
debet ſpecialiter, etiam reſpectu iuris congrui, cum iu
ramentum habeat vim ſpecialis expreſſionis. Bald. &
Salic.in l.1.C.commod.Gabriel.in ſuis Com.Concluſ.
tit.de iuramento,concl.4.Seraph.in tract. de priuileg.
iuram, priuil.70.num.1.Roland.conſil.67.nu.8.lib.4.

Et etiam dato, & non conceſſo, quod de euictione
nõ teneretur, nihilominus eſſet obligata reſtituere pre
tium,ſi illud habuiſſet; tamen etiam vbi quis non tene
tur de euictione,tenetur ad pretij reſtitutionem,l.em-
25 ptorem,§.vlt.ff. de act. empt. vbi qui non tenetur ex
pacto de euictione,tamen tenetur ad pretij reſtitutio-
nem;quia ius naturalis rationis, & iuſtitiæ commuta-
tiuæ repugnat, vt emptor re, & pretio careat, vt ibi-
dem Bart.& Caſtr. & ita quicquid ſit in ſcienter emen
te rem alienam, quod in emente rem reſtitutioni obno
xiam,per d.l.emptorem,§.vlt.& per l.vlt.§.emptor au
tem,C.com.de legat.tenet Tiraq.in d.tract.§.12. Glo.
1.num.10.& hoc eo magis verum eſt in præſenti, quia
vt dixi, adeſt ſtipulatio facta de euictione cum iura-
mento,vt per Corn.in conſil.2.lib.3.Cabal.in tract.de
euict.§.5.num.32.

Quartò principaliter, dico vigore de statuti D. Veronicam actricem vincere non posse: quia in eo consanguineos redimere posse rem venditã ab emptore possessore disponitur, vt patet in eius fine, ibi (à quolibet possessore) & ibi, (& ille possidens teneatur vendere)
26 & quod rei conuenti possideant, ab actrice probatum nõ fuit, prout probari debuisset, quia in omni casu, qui se fundat in statuto, tenetur probare adesse, & concurrere in casu suo, qualitates omnes à statuto requisitas. Bart. in l. 1. §. quod autẽ ait prætor. ff. ne quid in flum. publ. & in l. prætor, §. docere. ff. de vi bonor. rapt. Ioan. Andr. in c. 1. in ver. Christianorum, de homic. in 6. Bal. in l. si quis non dicam rapere, vers. & in istis omnibus, C. de episc. & cler. Tiraq. in d. tract. §. 8. glos. 7. num. 1. Surd. cons. 45. num. 14. & cons. 130. num. 1. lib. 1. Bero. consil. 172. num. 2. lib. 1.

Et non potest dicere actrix, constare reos conuẽtos possidere, quia tàm de bonis emphyteuticis, quam de allodialibus, venditio facta apparet cum Clausula constituti, cuius virtute possessio à venditore transfertur in emptorem, l. quod meo, vbi DD. ff. de acquir. poss. & quia constat bona esse descripta in libro ęstimi in pagella reorum. Nam de libro æstimi etiam non probari possessionem reorum, respondetur: quia vt ex infra dicendis apparebit, alios verò possidere constat; cum enim constet alios possidere, librum æstimi non probare, declarat Ias. in l. decem, num. 33. ff. de verbor. oblig. Crauett. in tract. de antiquit. tempor. 6. parte primæ partis princip. nu. 71. Menoch. in tract. de retinenda possess. remed. 3. sub num. 570.

Et de Clausula constituti, respondetur, eius virtute non probari reos possidere, quia actrix non docuit, quod venditrices possiderent res venditas tempore constituti, & qui se fundat in constituto, tenetur docere constituentem possedisse tempore constituti. Ripa in Rubr. ff. de interd. n. 10. Afflict. decis. 335. nu. 4. Ant. August. decis. 549. libr. 3. & non solum non docuit aduersaria venditrices possedisse tempore constituti, ex testibus ab ea examinatis, & ex instrumento facto ad Zamperoli fauorem à venditricibus, constat ipsam non possedisse tempore constituti appositi ad fauorem reorum. Nam si prius se possidere constituerint ad fauorem Zamperoli bona emphyteutica de quibus agitur, vt apparet in d. Instrumento, & sic in eum transtulerint
27 possessionem, amplius eam vigore alterius constituti in reos conuentos transferre non potuerunt. Menoch. in tract. de recuper. poss. remed. 14. nume. 40. Gabriel. consil. 31. num. 14. libr. 1. & est communis opinio. Cephal. consil. 147. num. 20. libr. 1. & respectu dominij etiam primus emptor cum Clausula constituti prefertur secundo emptori. Gabr. post alios, quos citat in suis Com. Concl. tit. de empt. & vend. Concl. 2. numer. 18. Cephal. d. consil. 147. num. 7. libr. 1. & quamuis fuisset dictum, venditionem fieri si à Domino directo inuestitura obtineretur, nihilominus Clausula constituti operata fuit suum effectum, vt per Roland. in consil. 51. num. 28. lib. 2. & nõ potest dici, venditionem fuisse inualidam, quia non constat Dominum directum denegasse inuestituram; & donec de hoc non constat, venditio sustinetur, cum tunc demum venditio annulletur, si dominus directus contradicat, & nõ aliàs. Alex. consil. 106. num. 4. & consil. 113. num. 3. lib. 4. Ias. in l. fi. num. 164. in fi. C. de iur. emphyt.

Similiter dico, virtute Clausulæ cõstituti, bonorum allodialium possessionem non fuisse translatam in emptores: quia non fuit ab actrice doctum, quod à venditrice tempore constituti possiderentur, immò, quod ab ea non possiderentur, probatum fuit ex testibus ipsius actricis, dum dicunt, D. Ferrettum reliquisse quinque hæredes, & ab eis fuisse aditam eius hæreditatem; etenim cum sint hæredes quinque, non poterat venditrix possidere nisi pro quinta parte, & si solum pro quinta possidere potuit cum cæteris, certè apparet, quod non possidebat pro ea quantitate florenorum octingentorum, quæ ab ipsa vendita fuit.

Dico etiam ratione incertitudinis bonorum venditorum, vigore constituti possessionem in emptores nõ fuisse translatam, cum quæ sit quota bonorum, nõ fue
28 rit expressum, sed tantum generaliter venditio facta fuerit, de bonis adhuc non consignatis, & non diuisis à cæteris cohæredibus, ita, vt vbi adest rei incertitudo, quod possessio non transferatur, l. 3. §. incertam, vbi Glos. Bart. & cęteri, ff. de rei vend. Nec potest dici, quod potest diuidi, mensurari, & consignari, & sic ad certitudinem reduci, vt per Ias. in d. § incertam, num. 3. quia ante factam mensurationem, diuisionem, & assignationem, res certa dici non potest; & non potest affirmari de ea in emptorem possessionem fuisse translatam. Et hanc esse communem opinionem Iasonis opinione reprobata, tradunt Gabr. cons. 31. sub num. 12. lib. 1. & Surdus consil. 168. num. 49. & 50. lib. 2.

Quintò dico, cessare statutum in præsenti: quia si in eo disponitur, prout aduersaria præsupponit, esse eligendos æstimatores, & ab emptoribus reis conuentis esse sibi vendenda bona pro pretio ab æstimatoribus declarando, hoc fieri non potest: quia cum ipsi rei conuenti neque dominium, neque possessionem habeant, quod cum eorum consensu id quod nõ habent, debeat æstimari, & debeat ab eis vendi, dici non potest, iuxta
29 regulam: Nemo dat, quod non habet, l. nemo plus iuris, ff. de reg. iur. & vltra iam dicta, emptores nõ habere possessionem, neque dominium, probatur ex eo, quia bona dotalia à muliere vendi non poterant, vigore Decreti Serenissimi D. nostri Ducis, nisi obtenta licentia ab eius Celsitudine Serenissima, & licentia fuit concessa præscripta forma, qualiter venditio esset facienda, nempè, accedente mulieris vtilitate, & quod esset ei cautum in alijs bonis stabilibus, vt in mulieris supplicatione, & in Rescripto ibidem apposito, videre licet; & forma data in rescripto adimpleta nõ fuit, quia adhuc pretium non fuit solutum, & per consequens, non fuit in alijs rebus repositum cum ipsius mulieris vtilitate. Quod autem forma non adimpleta, & ante eius adimplementum ex contractu non trasferatur, neque possessio, neque dominium, etiam si res vendita emptori tradita fuisset, latè probat Bero. consil. 48. nu. 12. lib. 3. Socin. iun. consil. 94. num. 17. lib. 2. Roland. cons. 60. vbi infinitos citat, & consi. 63. lib. 4. & quod forma non dicatur adimpleta, dum aliquid restat ad agendũ, etiam si minimum sit, tradit post alios Surd. cons. 369. num. 36. lib. 3. & ista habentur passim per Doctores.

Sextò, & vltimo dico, statutum non prodesse actrici, dum ipsa intendit consequi res pro pretio ęstimando à peritis, & non intendit soluere pretium conuentum ab ipsis emptoribus: quia quod hæc ab ea in præ
30 senti casu obtineri possint, à statuto determinatum nõ reperitur. Nam statutum duobus in locis facit mentionem de pretio, nempè, in eius principio, & in eius fine: In principio dicit, quod si consanguineus recuset emere requisitus, possit venditio fieri cuilibet extraneo, & non dicit pro quo pretio.

Et dicit quod si consanguineus vult emere, si cõcordant de pretio, quod debeat venditio fieri pro pretio concordi. & si discordant, dicit, quod sunt eligendi ęstimatores. Quid autem sit faciendum, quando extraneus offerret pretium, an pro eodem pretio esset faciẽda venditio consanguineo, non explicat, & cum id nõ explicetur, dico fuisse relictum sub dispositione iuris communis. Et dico, statutum loquens in casu, quando non adsunt tertij emere volentes, non comprehendit

casum,

casum, quando adsunt, quia strictè debent intelligi, vt minus derogetur. Et si derogat iuri communi, vt cogat vendere, & eligere æstimatores, quando adsunt tertij emere volentes, quia ita magis corrigeret, vt considerat Bero.conf.172. nu.13.lib.1.

In fine huius statuti dicitur, quod consanguineus possit rem venditam à quolibet possessore pro dicto pretio, vt supra æstimando emere.

Ista verba continent relationem ad superiora dicta nam dictio, vt supra, est relatiua Rimin.iun.consil.66. num.22.& consil.80.num.33.lib.1.Roland.consil.30. numer.23.libr.4.& dictio, dicto, similiter est relatiua. Ruin.consil.55.num.4.lib.3.Dec.cons.282. num.3. & seq.lib.1.Roland.consil.30.nu.21.lib.4.

Si igitur debet in hoc secundo capite emptio fieri pro d.pretio, vt supra æstimando, erit dicendum, æstimando vt supra, nempè quando fuit æstimatum inter consanguineos descendentes, cum in d. casu solummodo iubeat statutum æstimatores debere eligi, & est ac si diceret, pro pretio, vt supra æstimando, idest, æstimato, dicit enim æstimando, quia habet respectum ad id, quod fieri debere dixerat, quando ca sus eueniret, & forsitan liber est malè scriptus, quia dicere deberet æstimato, & non æstimando.

Vel æstimando, vt supra .i. in casu in quo, vt supra facta fuisset dicta æstimatio, &c.

SVMMARIVM.

1 *Lex Mosaica an ciuilis sit attendenda in successione hebræorum, & nu.2.& nu.4.& 5.*

3 *Renunciatio facta successioni cum iuramento, non valet quoad successionem eius qui præsens non fuit, & num.9.*

6 *Legitimæ supplementum an à filio peti possit stante eius renunciatione, præcipuè si sit iurata; & stante quod ei fuerit data in vita patris, cum in morte dari debuisset, & nu.7.*

8 *Restitutio in integrum filio non datur qui renunciauit legitimæ supplemento, cum iuramento, cum interuentu curatoris, & iudicis, & obtenta venia ætatis.*

ALLEGAT. XI.

Gratiadeus & Diana iugales { Elias / Moyses / Franciscus Maria factus Christianus.


FRANCISCVS Maria factus Christianus petijt in iudicio à patre Hebræo legitimam; & transigendo cum eo, habita conuenienti bonorum mobilium, & pecuniarum quantitate, renunciauit cum iuramento successioni paternæ, maternæ, & fraternæ, ac etiam iuri petendi legitimæ supplementum, etiam si patris facultates augerentur.

Post hanc renunciationem factam, decessit Elias frater Francisci Mariæ, & filius Gratiadei, ab intestato, ideo hodie de pluribus dubitatur.

Primò dubitatur, qui successerint in hæreditate Eliæ.

Secundò dubitatur, an pacto iuramento firmato non obstante, liceat Francisco Mariæ petere legitimæ supplementum.

Tertiò, & vltimò dubitatur, an per d. renunciationē Franciscus Maria dicatur exclusus etiam à successione Dianæ Matris, & Moysi Fratris, qui renunciationi nō fuerunt præsentes.

Prima difficultas, vt resoluta remaneat, videndum est an in hac successione sit attendenda Lex Mosaica, an verò dispositio iuris communis, præsupponunt .n.

1 citrà omnem difficultatem, quod lege Mosaica inspecta, solus Gratiadeus pater Eliæ, eius filio in totū successerit, exclusis eius matre, & fratribus, & præsupponunt, quod si erit attendenda dispositio iuris communis, successerint pater, mater, & fratres, pro æquali portione, vt habetur in Auth. Defuncto, & ibi per Doct. C.ad Tertull.vbi Bart.ita practicari dicit, Boer.decis. 185.num.1.Crass.in §.successio ab intestato, quæst.23. num.1.Honded.cons.1.nu.1.lib.1.

Et dicendum videbatur iuris communis dispositionem esse attendendam.

2 Primò, quia in iure decisum videtur, quod Iudæi in re communi vtantur, & viuant, l.nemo Iudæorum, & l.Iudæi, C.de Iudæis.

Secundò, quia licet maxima inter Doctores sit quæstio ista, an in successionibus Iudæorum, sit attendenda dispositio iuris communis, & statutorum, an verò dispositio legis Mosaicæ, tamen, quia in consulendo, & iudicando à communibus opinionibus recedere nō debemus, vt per Felyn.post alios, in c.1.nu.54. de constit.dicendum videtur, opinionem, quod iuris communis, & statutorum dispositio seruanda sit, tenendam esse. Nam eam tenet Io.de Ana.in c. Iudæi il 4. secondo de Iudæis Imola, in consil.1. ad finem. Fulgos. & Cuman.quos allegat, & sequitur Corn.in l.maximum vitium, in fine, C.de lib.præterit.& in eius consil.210.colum.penult.lib.1.& consil.115.colum.2.lib.2.Alexan. consil.99.colu.1.lib.6.& consil.13.lib.3.Georg.Natta in c.quamuis, quæst.23.de pactis in 6.Socin.consil.62. lib.1.Ruin.consil.159.num.13.lib.5.Marsil.cons.101. col.fin.Gugliel.Bened.in c.Raynutius, verf.duas vxores, num.139.de testam.Gabriel.tit.de stat. Conclus.6. num.1.& hanc opinionem esse veriorem, & magis cōmunem, dicit Bero.consil.28.num.13. lib.3. Nam etsi loquatur ipse de successione ex testamento, tamen idē dicendum esse videtur in successione ab intestato, quia inter vnam, & aliam successionem ratio differentiæ assignari non potest, vt per Rimin.iun.conf.119.nu.31. & seq.lib.2.

Neque dici potest, Franciscum Mariam ad Eliæ fratris successionem admitti non posse, quia in transactione facta cum patre adhibito iuramento renunciauit successioni non solum paternæ, & maternæ, sed etiam

3 fraternæ. Nam quia Elias frater renunciationi non fuit præsens, & ei non consensit quo ad ipsum renunciatio fuit nulla, & inualida, & eam Franciscus Mariæ obseruare non tenetur, ita procedit dispositio c.quamuis, de pactis, in 6. quod pactum iuratum de non succedendo, obseruari debeat, nempè quod debeat obseruari, & non aliàs, si ille, de cuius successione agitur, consentiat, vt alijs citatis tradit Couarr.in d.ca. quamuis, par.3.in princ.num.5. si enim ille de cuius successione agitur, non consentiret, pactum contineret turpitudinem, & ista est communis opinio. Crass.in §. successio ab intestato, Seraph.in tract. de priuileg. iur. priuileg. 20.ou.17.& priuil.21.nu.36.

His tamen non obstantibus, tenet legis Mosaicæ dispositionem esse attendendam, quia legis præfatæ particularis dispositio obseruari debet, cum contrarium

4 de iure communi in specie in Hebræorum personis dispositum non reperiatur, etenim cum illa legis Mosaicæ dispositio dicitur generalis, & dispositioni generali, quod p specialem derogatur, dicendum est. c.gener. de reg.iur. Hanc Conclusionem firmat Calde rin.consil.10.de constit.& post eum afferendo eam communē esse. Rimin.iun.in consil.119.nu.25.lib.2. & in consil. 418.num.15.lib.4.

Et retorquendo argumentum suprapositum, a communi

muni opinione non esse recedendum in consulendo, & iudicando, hanc opinionem sequendam esse affirmare debemus: nam eam tenet Calder. Card. Alexand. Anchar. Fulgos. Alexand. Corn. Ias. Felyn. Florian. Brun. Io. Campeg. Salic. Franc. de Rampon. Barbat. Picus, Ruin. Rimin. sen. Bero. Tiraq. Ioan. le Cirier, & Natta, quos omnes refert, & sequitur, & hanc esse communem opinionem testatur Rimin. iun. consil. 119. num. 34. lib. 2. & consil. 418. num. 16. & num. 35. lib. 4. etiam hac esse veriorem, & magis communem opinionem, & secundum eam esse consulendum, & iudicandum trad. Marquard. in tract. de Iudæ. par. 2. c. 4. sub nu. 8.

Et non obstant dd. leges in contrariũ adductæ, quia intelliguntur quod procedant, quando non adesset spe
5 cialis dispositio legis Mosaicæ, tunc enim dictarum legum dispositio veniret obseruanda. Ita tradidere Calder. in d. consi. 3. de testam. & Io. le Cirier in tract. de primog. lib. 1. cap. 16. passimque qui cæteros dicit, Rimin. iun. in d. consil. 119. num. 37. vbi ad Alciat. qui in consil. 123. dicit, hanc peruersionem dd. legum, respondet, quod est legalis interpretatio, & eam comprobat, vt videre licet.

Neque etiam obstat Beroi testimonium, tum, quia ipse loquitur de successione ex testamento, & in successione ab intestato tenet hanc opinionem, tum etiam quia sibi contrarius, in consil. 2. lib. 2. tenuit siue tractetur de contractibus, siue de successione, siue de consuetudine, legem Mosaicam velut specialem esse seruandam, & dicit Rimin. iun. d. consil. 119. sub num. 35. cuius debebat Bero. huius Conclusionis per eum firmatæ memor esse, & non reuoluto mantello contrarium scribere, prout fecit in d. consil. 28. lib. 3. & subiungit, quis non videt hanc opinionem numero, & auctoritate Doctorum contrariam superare, certè nullus.

Et stante hac verissima, & magis communi opinione, quid sit de renunciatione dicendum, an sit obseruanda, non est quærendum, cum successio patri, & nõ ipsi Francisco Mariæ delata fuerit, legis Mosaicæ dispositione inspecta, an ei renunciauerit, & renunciare potuerit, omnis disputatio cessat.

In secunda difficultate proposita, an Franciscus Maria possit petere legitimæ supplementum, non obstan-
6 te eius renunciatione, si iniquam renunciatio sine iuramento facta fuisset, dubitari posset, an auctis facultatibus supplementum petere liceret: quia Iac. Butrig. in l. pactum, C. de collat. tenuit opinionem negatiuã, quem alij multi sequuti sunt, quos refert Couar. in d. c. pactum, par. 3. §. 1. numer. 2. Bald. verò, in c. cum M. colum. 4. de const. tenuit affirmatiuam opinionem, & eam sequuti sunt alij relati à Couar. in d. loco, sub nu. 2. & à Menoch. in tract. de arbitr. iudic. Cas. 149. numero 18.

Sed, quia cum iuramento renunciatio facta fuit, quod amplius ad petendum legitimæ supplementum Franciscus Maria admitti non debeat, omninò tenendum
7 est. Nam quia sibi legitima data fuit tempore, quo dari non debebat, cum fuerit data à patre viuente, & erat danda tempore mortis, l. cum quæritur, C. de inoffic. testam. & potuisset filius præmori patri, naturæ ordine turbato, & potuisset etiam succedere, quod patris facultates ante mortem fuissent diminutæ, certè de læsione quæri ratione dubij euentus, & supplementum petere non potest. Crauet. consil. 114. nu. 13. lib. 1. Anchar. Regiens. quæst. 50. num. 13. & quæst. 51. num. 2. lib. 1. & esse communem opinionem dicit Couarr. in d. c. pactum, par. 3. §. 1. num. 2. & licet istud fundamentum non procederet in præsenti, quia legitima data fuit vigore Bullæ: tamen est verissima opinio ista in præsenti, quia apparet, vt dixi de expressa renunciatione facta supplemento legitimæ, & non solum obseruanda est renunciatio, quæ fit supplemento, sed etiam ea, quæ fit in totum successioni paternæ, & legitimæ, si etiam de legitima expressa mentio facta fuit. Seraphin. in tract. de priuileg. iur. priuileg 70. nu. 10.

Et ista renunciatio infirmari non potest à Franci-
8 sco Maria, sub prætextu quod quando transegit, esset minor vigintiquinque annis, quia id fecit vna vice, curatoris authoritate interueniẽte, & cũ Iudicis decreto. Ancharan. Regiens. d. quæst. 50. numer. 18. Octau. Simoncel. in tract. de decret. min. lib. 2. tit. 6. inspect. 10. in fine, & alia vice obtenta venia, & cum Iudicis Decreto, l. 1. & 2. C. de his qui ven. ætat. impetrau. Simoncel. in d. tract. lib. 3. tit. 8. inspect. 7. num. 23. & quia iurauit, licet dictæ solemnitates adhibitæ non fuissent ob virtutem iuramenti valida fuit renunciatio, & obseruari debet. Anchar. d. quæstio. 50. sub num. 17. lib. 1. de communi opinione testatur Bero. in c. in præsentia, nume. 168. de probat. Couar. in d. c. quamuis, §. 1. num. 3. par. 3. & hanc opinionem procedere ampliat etiam in impubere doli capace. Crass. in §. successio ab intestato, q. 11. num. 2.

In tertia difficultate, quia Diana Mater, & Moyses frater, renunciationi præsentes non fuerunt, & per consequens ei non consenserunt; dico, quod si intendunt excludere Franciscum Mariam, debent condere testa-
9 mentum, quia decedentes ab intestato Franciscus Maria admittitur renunciatione non obstante, cum vt supra dixi, ad hoc vt valeat renunciatio, interuenire debeat cõsensus eius cuius successioni renunciatur. Crass. d. §. successio ab intestato, quæst. 10. num. 6. Seraph. d. priuileg. 20. num. 17. & in d. priuileg. 21. num. 36. & videatur etiam Bulla Pauli III.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Legitima filio debetur sine grauamine. Fallit si pater reliquit vltra legitimam, & bona subiecit fideicommisso, & filius relictam cum onere accẽptat, & numeru 2.*
3 *Pater in vita si filijs assignauit bona, de eis non habetur consideratio tempore mortis respectu legitima.*
4 *Pater, & filij si multa acquirunt negociando, sunt cõmunia inter eos.*
5 *Lucra facta à pluribus, præsumuntur facta cum pecunijs communibus.*
6 *Legitima filiorum quanta esse debeat.*
7 *Filius quando consentire dicatur oneri apposito à patre in eius legitima. Et videatur Turret. consil. 1. lib. 2.*
8 *Filia exclusa à Decreto mandante eam dotari, dicitur exclusa à legitima, & non facit numerum ad augendum legitimam. Honded. qui tenet contrarium declaratur num. 9.*
Et procedit, quod non faciat partem, etiam si filia fuisset instituta in suis dotibus.
10 *Legitima commensuratur secundum causam intestati, etiam stante testamento.*
11 *Legitima supplementum petere non potest, qui ei renunciauit, maximè cum iuramento, & numero 12. & 14.*
13 *Legitima supplementum non agnitum à filio, non transmittitur, quamuis legitima transmittatur.*

ALLEGAT. XII.



Egulariter verum est, prout præmittit Illustri, & eruditissimus D. Iu-
1 dex in eius motiuis, omne grauamẽ à legitima debere reijci, vt per Surdum in alleg.cons.45.num.52.lib.1. & cons.341.num.31.lib.3. Sed non inde sequitur, vt in motiuis præfatis similiter præmittitur, ambingendum non esse, quin de scutis bis mille relictis D. Ioanni Baptistæ Zandio per Bartholomæum eius auum, liceat D. Portiæ Tacchinæ matri, & hæredis ipsius D. Io. Baptistæ detrahere debitam legitimam; quia supradicta Conclusio non semper vera est, & eam non esse veram, & non procedere in præsenti apertissimè demonstratur.

Primò, inquam, quod d. Conclusio in præsenti non sit impedimento, quo minus dicta scuta bis mille iuxta aui dispositionem, oneri fideicommissi subiaceant, & quod ex eis legitima, non veniat detrahenda, probatur: quia, quando à patre, seu auo, filio, vel nepoti relinquitur maior quantitas, quam sibi pro legitima debeatur, apposito onere fideicommissi, & filius, vel ne-
2 pos relictum cum tali onere acceptat, tunc supradicta limitatur Conclusio non procedere, & filius, seu nepos tenetur fideicommisso adueniente bona omnia sibi relicta restituere nulla detracta legitima. Coment. in l. cohæredi. §. cum filia, ff. de vulg. & pupill. & in cons. 25. colum. vlt. & in cons. 52. Crot. cons. 67. numero 26. libr. 1. Et hanc Comen. doctrinam alios ad satietatem citando, & reprobando tenentes contrarium sequitur Menoch. cons. 196. num. 15. lib. 2. & cons. 133. nu. 15. lib. 6. & in tract. de præsumpt. lib. 4. præs. 196. num. 23. & nouissimè in cons. 903. num. 2. libro 10. & consilio 1141. libro 12.

Quod autem ab auo, eius nepoti, maior bonorum quantitas, quam sibi pro legitima deberetur, relicta fuerit, constat: quia quanta esse debeat legitima filij, seu nepotis, attenditur tempus mortis patris, seu aui; Auth. Nouissima, C. de inoffic. testam. & est communis opinio. Crassus in §. legitima, quæst. 11. Et auus tempore eius mortis non possidebat eam bonorum quantitatem, vt eius nepoti deberentur legitima in dicta summa scutorum bis mille, & in supellectilibus nõ modici valoris, quæ similiter sibi relicta fuerunt. Nam quæ bona auus haberet in eius vita, constat solummodo ex diuisione facta ab eo inter filios, vbi attenta æstimatione facta de tertia parte assignata D. Gurio, percipitur, quod essent valoris scutorum sex mille in circa, Quæ autem bona haberet tempore suę mortis, non constat; & hoc ab Actrice probatum non fuit, & dici potest, cum ipsa non probauerit bonorum quantitatem, prout omni diligentia adhibita probare tentauit, quod succumbere debeat, l. qui accusare, C. de edendo, l. 2. ff. de probation.

Et non est bona consequentia, dicere, quod si auus dicta bona habebat in vita, tempore diuisionis, quod etiam ea haberet, & essent eiusdem valoris tempore mortis: quia possibile est, quod ea alienauerit in vita post diuisionem, ante mortem; et possibile est, quod pretia rerum fuerint mutata, prout euenire solet, & probationes debent esse concludentes per necesse, l. non hos, C. vnde legit. l. nam ad ea, C. de probation.

Talis etiam consequentia modo fieri non potest: quia de dictis bonis à Bartholomæo diuisio facta fuit in eius vita, & fuerunt ab eo eius filijs assignata liberè ita, vt de eis ad eorum libitum disponere possent, vt patet in dicto diuisionis instrumento, & si fuerunt liberè filijs assignata, desierunt esse in dominio, & pos-
3 sessione ipsius Bartholomæi, & sic, quod ea possideret tempore mortis suæ, & quod ex eis veniret detrahenda legitima, affirmari non potest, vt tradit in puncto Simon de Pret. in tract. de interpr. vlt. volunt. lib. 2. solut. 2. sub num. 11. fol. mihi 204.

Etiam talis consequentia fieri non potest, quia vt ferè omnes testes deponunt, & fatetur aduersaria in suis positionibus, & in concordantijs testium, bona omnia de quibus in dicta diuisione mentio habetur, fuerunt acquisita à Bartholomæo, & à Gurio, Alexan-
4 dro, & Orpheo eius filijs eorũ industria, & laboribus, & si ab eis insimul quæsita fuerunt, dici non potest, quod essent ipsius Bartholomæi, sed quod communia essent inter ipsum, & eius filios, pro æquali portione, vt latè probat Cephal. cons. 69. lib. 1. & Decian. consilio 39. libro primo.

Nec dici potest, quod fuerint quæsita cum pecunia patris, & quod dimidia eorum esset sibi tribuenda ratione pecuniarum, & altera dimidia esset cum filijs diuidenda ratione operarum, vt per Bal. & cęt. in l. cum oportet, C. de bon. quæ lib. quia testes ferè omnes affirmant, quod Bartholomæus nihil in bonis habebat, & sic excludunt, quod pecunias proprias haberet, &
5 in dubio lucra facta, præsumuntur cum pecunijs communibus. Bart. Bal. Salic. Ang. & Castrens. in l. 2. C. pro Soc. & est magis communis opinio. Alex. in cons. 134. in fin. lib. 5. Menoch. cons. 12. num. 20. lib. 1. & in tract. de pręsumpt. lib. 3. pręs. 46. Mascard. in tract. de probat. conclus. 611. num. 1.

Et quia Bartholomæus benè sciebat etiã industria, & operibus Gurij, Alexandri, & Orphei, dicta bona fuisse quæsita, optima ratione, vt Christianum virum decet, ea in eius vita diuisit, & suis filijs consignauit, & potest dici, ex hac consignatione solummodo sic facta, percipi, & declarari, quod bona ad filius pertinerent, cum ea ipsis consignauerit quia animus, & voluntas declarantur facto, sicut verbis, l. Paulus, ff. rem ratam haberi, & ex subsequentibus præcedentia declarantur, l. sed & Iulianus, §. perinde, ff. ad Maced. latè Ioseph. Ludou. Concl. 38.

Et ad augendum bonorum valorem, parum faciunt asserta lauda lata à Domino Rodulpho, tùm, quia fuerunt lata post mortem Bartholomæi, tùm etiam, quia in dictis laudis nullum verbum habetur de persona Bartholomæi, sed D. Rodulphus dicit, & hoc dicunt etiam alij testes, quod mercatura exercebatur à Gurio, & ab Alexandro, si enim ab eis exercebatur, similiter lucra, vt supra dixi, ad eos pertinere debebant.

Vnde his omnibus consideratis, ac etiam considerato, quod erant detrahenda debita ante legitimam, dico concludentissimè apparere, quod Bartholomæus Ioanni Baptistæ eius nepoti, relinquẽdo scuta bis mille, & supellectilia non modici valoris, reliquit vltra quantitatem sibi debitam pro legitima. Nam habebat ipse tres filios, & dictum nepotem, ideo cum non es-
6 sent vltra quattuor, legitima erat triens, & non dimidia, d. Auth. Nouissima, C. de inoff. testam. Crass. d. §. legitima, q. 7. & cum triens diuidendus esset in quattuor partes, data singulis bis mille scutorum quantitate, constituitur quantitas octo mille scutorum, & si ista quantitas est tertia totius, oportet dicere, quod bona Bartholomæi essent valoris viginti quattuor mille scutorum, quod affirmari pacto aliquo non potest, vt supra demonstraui, & cum hoc non possit affirmari & sustineri, certe consequens fit, quod Io. Baptista vltra legitimã habuerit, & sic quod omnia sibi relicta oneri fideicommissi sint supposita. Et non obstat, dum dicitur legitimam in semisse, & non in triente cõstitui debere: quia filiæ feminę fauore masculorum licet exclu-

se a

sæ à decreto Sereniſſimi D. noſtri Ducis, inter filios connumerari debent. Quia iſta opinio non eſt vera, idque in præſenti caſu infra demonſtrabo, & quia etiam tali computatione facta, Io. Baptiſta habuit vltra legitimam. Nàm dimidia, vt quiſque habeat bis mille, cum ſint quattuor, debet eſſe ſcutorũ octo mille, & bona omnia debent eſſe valoris ſexdecim mille, vt dimidia conſiſtat in quantitate octo mille. Et quod bona omnia Bartholomæi tempore mortis fuerint valoris, & æſtimationis ſexdecim mille ſcutorum, affirmari non poteſt; immò detractis portionibus debitis eorum filijs, & detractis bonis aſſignatis in vita, detractiſque debitis, apparet, quod nec etiam aſcendebant ad valorem duorum mille ſcutorum, & ſic manifeſtatur etiam, quod attenta dimidia, Io. Baptiſta habuit vltra legitimam, cum habuerit ſcuta bis mille, & ſupellectilia.

Secundo, dicta Concluſione non obſtante, quod dicta ſcuta bis mille ſint ſuppoſita fideicommiſſo, & veniant in totum reſtituenda, probatur: quia licet regulariter filius grauatus onere fideicommiſſi in legitima grauatus non cenſeatur, & poſſit eam detrahere, tamen regula fallit, quando prout factum fuit in præ-
7 ſenti, legitima relinquitur cum onere fideicommiſſi, & eam ſic relictam filius acceptat, & non contradicit: tunc enim verum eſſe onus fideicommiſſi impoſitum ſuſtineri, & filium conſentire oneri, ſi non cõtradicat, & ſi non declaret velle legitimam abſque onere, tenet poſt alios, quos citat, Rimin. iun. conſil. 379. num. 109. cum plur. ſeq. lib. 4. & Menoch. in d. conſ. 453. nu. 14. lib. 5. & eo magis in præſenti conſenſiſſe dicitur, quia bona ſibi relicta retinuerit, & eis vſus fuit per multos annos, vt tradit idem Menoch. conſilio 196. num. 20. & 21. libro 2.

Et licet probauerim, dicta ſcuta bis mille excedere quantitatem legitimæ, ſiue debeatur in triente, ſiue in ſemiſſe, & quod etiam ſit ſuppoſita oneri propter acceptationem, tamen, vt contentis in motiuis plenè ſatisfaciam, dico, quod in præſenti debet detrahi de triente non de ſemiſſe, licet adſint filiæ feminæ. Nàm Decretum excludit eas à ſucceſſione ſtantibus maſcu-
8 lis, & ſi non fuerint quoquo modo dotatæ, mandat eas dotari, & filiabus ſic excluſis, legitima nõ debetur, & ab ea excluſæ cenſentur. Menoch. conſ. 4. & 5. lib. 3. Marcabr. conſil. 79. num. 95. Honded. conſil. 10. nu. 16. cum plur. ſeq. lib. 1. Rimin. iun. conſil. 31. numero 64. lib. 1. & conſil. 608. num. 17. & 18. & conſil. 734. num. 37. & 38. lib. 6.

Et cum eis legitima nõ debeatur, numerum ad augendum legitimam facere non poſſunt. Hanc opinionem pulcherrimis rationibus eſſe ſuffultam, & infinitis propemodum Doctorum ſuffragijs fulgere, & eſſe magis communem, & veriorem, & vſu ſeruari in practica, à qua non eſt recedendum, tradit Rimin. iun. d. conſil. 31. num. 71. lib. 1.

Et quidem ab hac opinione magis communi, & in practica obſeruata, non eſt recedẽdum, licet Honded. in conſ. 1. in fine, lib. 2. dicat, quod quando feminæ excluduntur fauore maſculorum, faciant partem, quo-
9 tieſcumque id tendit in ipſorum maſculorum cõmodum, & quod iſta eſt magis communis opinio. Nam non eſt adeò deferẽdum opinioni, & teſtimonio Honded. vt recedere debeamus ab opinione, & teſtimonio Rimin. iun. teſtantis de magis communi, & in practica recepta opinione, quod non facit Honded. & licet Romæ, ita fuerit iudicatum, poteſt dici:

Cum fueris Romæ, Romano viuito more,
Cum fueris al bi viuito ſicut ibi

cum exemplis non ſit iudicãdum. Etiam opinio Honded. quod femina excluſa, faciat partem fauore maſculorum, procedit, quando dos ſuccedit loco legitimæ, ſed non procedit, quando dos loco legitimæ non ſuccedit, ita declarat Gabriel. in conſilio 15. ſub numero 20. lib. 1. & Theſſaur. Deciſ. 159. ſub num. 13.

Et non poteſt procedere in caſu noſtro: quia feminæ non faciunt partem fauore maſculorum ſimpliciter, vt præſupponit Honded. ſed facerent partem fauore nepotis ſolummodo, & in damnum filiorum, & ita, vbi fauor filiorum redundaret in præiudicium alicuius tertij, quod feminæ non faciant partem, declarat Rimin. in d. conſil. 31. num. 65. & ſi hoc eſt verum, vbi agitur de præiudicio tertij, multo magis dicẽdum eſt, quod verum ſit, vbi agitur de præiudicio filiorum.

Neque ab hac opinione recedendum eſt, filias facere partes, quia in teſtamento paterno in earum dotibus inſtitutæ fuerunt; licet enim aliqui hanc opinio-
10 nem tenuerint, tamen ſuſtineri non poteſt: quia legitima etiam ſtante teſtamento, commenſuratur ſecundum cauſam inteſtati, & ab ea initium ſumit, & regulatur. Marcabr. conſilio 79. num. 122 & ſeq. & ideo quamuis fuerint inſtitutæ, partem facere non poſſunt. & hanc eſſe crebriorem opinionem, dicit Rimin. iun. d. conſ. 31. nu. 74. & ſeq. & Theſſaur. d. Deciſ. 159. nu. 17. qui alios citat, & hoc vti moderniores pro omnibus allegare ſufficiat.

De legitimæ ſupplemento, quæ iure renunciationis petitur à D. Portia matre, & hærede Io. Baptiſtæ, ceſſat omnis dubitatio, ſtãtibus iam dictis; ſed vt omnem lapidem moueamus, dico, ſupplementum peti nõ poſſe: quia teſtator Ioan. Baptiſtæ reliquit dicta ſcuta bis mille, & ſupellectilia, iure inſtitutionis, legati Trebellianicæ, Legitimæ, et Falcidiæ, ac omni alio quocũque iure, et pro eius portione, quæ ipſum contingere poſſet, tàm in bonis acquiſitis per Ioannem Baptiſtam eius patrem, quam vndecumque, & quandocumque acquiſitis, et cum hac portione voluit ſtare tacitum, et contentum, et quod non poſſit vllo vnquam tempore aliquid aliud petere ab eius hęredibus.

Et Io. Baptiſta relictum ſub hac forma acceptauit,
11 et teſtatoris diſpoſitionem approbauit, ita ſtante relicto facto his verbis, et ſtante acceptatione, quod ſupplementum legitimæ peti non poſſit, tradit Menoch. d. conſ. 453. num. 16. lib. 5.

12 Supplementum etiam peti non poteſt: quia acceptãdo relictum, nihil plus petere promiſit, etiam cum iuramento, vbi enim quis nihil plus petere promittit, vel alijs ſimilibus verbis vtitur, maximè cum iuramento, à ſupplementi petitione excluditur. Menoch. conſ. 71. nu. 11. et ſeq. libro primo, et in conſilio 411. num. 30. libro 5.

Et etiam, ſi non adeſſet renunciatio, dico, hodie à matre hærede Ioan. Baptiſtæ ſupplementum peti non
13 poſſe, quia non fuit agnitum, et petitum ab ipſo Ioan. Baptiſta, quamuis enim legitima non agnita tranſmittatur ad hęredem, etiam extraneum, tamen non tranſmittitur ius petendi ſupplementum eius à filio non agnitum, Gloſ. in l. ſcimus, in princip. C. de inoffic. teſtam. Menoch. poſt alios, quos citat, exploſa Saliceti, et Alexandri opinione contrarium tenentiũ, in conſilio 77. num. 23. lib. 1.

Vltimo loco, neque etiam D. Portia obtinere poteſt in prætenſa petitione dotis auiæ ipſius Io. Baptiſtæ ſui filij, quia auia deceſſit ante eius patrem, cui ſucceſſit
14 Io. Baptiſta ſenior eius filius, vnà cum ſuis fratribus, pro æquali portione, et cum ei ſucceſſerit, non agitur amplius de dote auiæ, ſed de hæreditate patris. At qa pro omni eo, quod prætendere poſſet in bonis paternis, fuerunt relicta dicta ſcuta bis mille, et dicta ſupellectilia, et relictum fuit acceptatum cum promiſſione de plus non petendo, meritò dicendum eſt, qđ amplius aliquid

aliquid peti non possit, stante dicta acceptatione, & promissione, et non facta agnitione in eius vita.

Etiam in hac pretensione non est insistendum; quia probatum non vidi cuius quantitatis fuerit dos auię, & forsan fuit adeò modicę quantitatis, vt filiorum numero attento nullius sit considerationis.

Et ita, etc.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteutica res afficitur fauore ecclesiæ, quando quis fatetur eam esse emphyteuticam, & num. 25. declaratur.*

2 *Confessio rem esse emphyteuticam, facit præsumptionem etiam contra singularem successorem, donec contrarium probetur num. 26. declaratur.*

3 *Emphyteutica res alienata, sine licentia potest recuperari à domino directo, rei vendicatione, & numero 27.*

4 *Emphyteuticam rem esse plenè probari debet contra præsumptionem, quod libera præsumatur.*

5 *Emphyteuticus contractus requirit scripturam, si de consuetudine contrarium non obseruetur.*

6 *Emphyteuticam rem non esse probatur ex inspectione libri in quo describi solent, si ibidem descripta non reperiatur, negatiua enim ita probatur: maximè si in libro aliæ rei contigua descriptæ reperiantur, numero septimo.*

8 *Res libera præsumitur, si vti libera per annos octuaginta possessa fuit.*

9 *Verba enunciatiua non probant, quando de enunciato contingit principaliter dubitari, reprobata opinione Socini contrarium tenentis, num. 10. & 11.*

12 *Confessio incidenter facta non probat fauore ecclesiæ, & fauore tertij; & facta in Instrumento, non dicitur facta in scriptis: sed requiritur quod scriptura sit facta manu confitentis.*

13 *Iuramentum non operatur probationem fauore tertij, & in eo habet locum regula; Res inter alios acta, & cætera.*

14 *Instrumentum producens, non censetur approbare ea, quæ in eo enunciatiuè continentur; quia catenus ficta confessio resultans ex productione probat, quatenus probat Instrumentum, num. 15.*

16 *Emphyteuta an contra dominum agentem pro re emphyteutica possit dominij quæstionem opponere.*

17 *Dominium ecclesiæ in re emphyteutica non probatur ex sola confessione, & ex solutionibus Canonum.*

18 *Confessione facta ab aliquo rem suam esse ecclesiæ, non transfertur dominium in ecclesiam.*

19 *Res si sit alicui data, saluo iure Episcopatus, à quo est petenda renouatio, non per hoc probatur, quod sit emphyteutica.*

20 *Emphyteuticam rem esse si præsumptiuè constat, dominus ob canonis solutionem non factam, non potest agere ad caducitatem, sed tantum petere solutum Canonem.*

21 *Caducitas non declarata contra defunctum, non potest declarari contra successorem.*

22 *Caducitatis ius præscribitur quinquennio, vel saltem tempore 30. & 40. annorum, & num. 23.*

24 *Confessio procuratores de cuius mandato non constat, non præiudicat: Et mandatum non præsumitur ex quolibet temporis cursu, & probari debet.*

ALLEGAT. XIII.



Libentissimè scribo in presenti causa, quia cum agatur, vt audiui cum religiosissimo, prudentissimo, et eruditissimo Antistite, mihi certè persuadeo, qd à lite desistat, cognito Illustres DD. Passioneos fouere iustitiam, & eos iustitiam fouere facili negotio demonstrare posse annuente Deo, confido.

Vt mihi relatum fuit agitur in præsenti de alienatione prætensæ rei emphyteuticæ facta sine consensu Prelati Domini directi, et agitur de eius recuperatione, et ideo quæritur, ante res sit emphyteutica, et an eam, et qua actione Prælatus ab emptore recuperare possit, et ad Prælati, et eius ecclesiæ fauorem.

Primò proponitur, constare rem esse emphyteuticam, et de eius dominio directo, ex confessione illius, qui rem vendidit Ill. D. Passioneo, quia quando quis
1 fatetur rem esse emphyteuticam ecclesiæ res emphyteutica efficitur, et in ecclesiam transfertur directum dominium. Bart. in l. si aliquam rem, num. 9. ff. de acq. possess. Specul. in tit. de confess. §. 3. nu. 15. et esse speciale in ecclesia, quod per solam confessionem in eam transferatur dominium sine traditione dicit Bartol. in l. cum falsa versic. quid si confiteor, C. de iur. & fact. ignor.

Secundò proponitur dato, et non cõcesso, ob talem cõfessionem à venditore factam, in ecclesiã dominium non fuisse trãslatum, et rem emphyteuticam effectam non fuisse, tamen ex ea intentionem suam fundatam
2 habere, quia confessio contra confitentem, et eius singulares successores præsumptionem inducit, donec contrarium probetur. Bart. in d. l. cum falsa, nu. 8. C. de iur. et facti ignor. Mascard. in tract. de probat. conclus. 621. numero 28.

Tertiò successiuè proponitur, stante probatione rem esse emphyteuticam, et eius directum dominium pertinere ad ecclesiam, et fuisse alienatam sine licẽtia,
3 licere Prelato contra emptorem pro eius recuperatione agere rei vendicatione, l. vlt. et ibi Bart. Bald. et cęt. C. de iur. emphyt. Rip. responso 2. num. 2. tit. de iur. emphyt. fol. mihi 112. Corbul. in tract. de emphyt. tit. de causa priuat. ob alien. irrequis. do. in princip.

Et licet ista prima facie multum vrgere videantur, nihilominus ex infrascriptis rem non esse emphyteuticam, et Prælato agendi nullum ius competere contra Illustres DD. Passioneos, clarissimè et omni penitus dubitatione remota demonstrabo.

Et primò agendo de probatione an res sit emphyteutica, dico rem quamlibet liberam præsumi, et em-
4 phyteuticam non præsumi, nisi probetur. Mascard. Concl. 601. nu. 1. Et dico, quod contra d. præsumptionem non sufficit quælibet probatio, sed debet esse liquida, plena, et concludens. Decian. consil. 19. num. 4. lib. 3. Bursat. consil. 292. num. 10. lib. 3. Menoch. consil. 708. num. 1. lib. 8. Et quia probatio à Prælato prætensa talis dici non potest, vt infra apparebit, sequitur eum non probasse rem esse emphyteuticam omninò dicendum esse.

Secundò non fuisse probatum rem esse emphyteuticam manifestatur, quia à Prelato non ostenditur instrumentum concessionis in emphyteusim, et ad essen-
5 tiam, et ad probationem contractus emphyteutici requiritur, scriptura, secundum magis communem opinionem, de qua testantur, Socin. in consil. 169. num. 2. lib. 2. et Bursat. in cons. 26. num. 16. lib. 1. Et si diceret Prelatus de consuetudine scripturam non requiri, hoc ei non prodesset, quia in rebus pertinentibus ad eius ecclesiam talis cõsuetudo, vt est notorium, numquam

fuit obseruata, cum semper de qualibet concessione
instrumenta confecta fuerint, ita quod talis consuetu-
do non sit attendenda, quando non fuit probata, &
maximè quando contra eam obseruatum fuit, trad.
Rimin. iun. consil. 257. num. 49. lib. 3. Bursat. d. consil.
26. num. 16. post alios, quos citat lib. 1. Clar. in §. em-
phyteusis, q. 4. vbi dicit in practica melius esse adhære-
re communi opinioni, quæ tutior est, & æquior, nisi in
specie appareret in loco, in quo contingit hoc deduci
in controuersium contrarium obseruari.

Tertio potest affirmari non solum non fuisse pro-
batum, rem esse emphyteuticam, sed constare de ne-
gatiua rem non esse emphyteuticam, quia, vt audiui,
6 Prælatus habet librum, in quo res omnes emphyteu-
ticæ suæ ecclesiæ maxima cum diligentia, & sinceritas-
te annotatæ reperiuntur, & in eo, de hac re, de qua
modo agitur nullum verbū habetur. Nam quia dictus
liber plenè contra ecclesiam probat, Anchar. cons. 44.
colum. 4. versic. ex quibus infero. Felin. in c. ad audien-
tiam, num. 16. de præscript. ideò ex eius lectura, sed res
in eo descripta non reperiatur, negatiua dicitur pro-
bata, quod res emphyteutica non sit, Natta, cons. 649.
nu. 7. lib. 4. Borgnin. in tract. de vsufr. mulie. relic. sub
num. 257. Decian. consil. 229. sub num. 6. vers. secundo
apparet, lib. 2. Menoch. cons. 409. nu. 16. lib. 5. & cons.
708. num. 4. lib. 8.

Quartò eo magis ex d. libro negatiua probatur, &
manifestatur nō fuisse probatum rem esse emphyteu-
ticam, quia in eo apparent descriptæ res emphyteuti-
7 cæ contigue ad eam, & de ea nullum verbum profer-
tur, ex nominatione enim facta de alijs, & ex tacitur-
nitate facta de ista, præsumptio resultat, quod ista ve-
rè non sit emphyteutica. Alexand. consil. 29. num. 25.
in fin. lib. 5. Menoch. d. consil. 708. num. 15. versic. re-
spondetur. primo, lib. 8.

Quintò ista negatiua coadiuuatur, & manifestatur
affirmatiuam non fuisse probatam: quia per annos
octuaginta, & vltrà, res ista vti libera possessa fuit; nā
8 ex tali obseruantia per tot annos continuata, declara-
tur rem esse liberam, & non emphyteuticam. Crauet.
consil. 295. colum. penult. versic. 8. considero, libro 2.
Curt. iun. consil. 41. nu. 15. Ioseph. Ludou. in suis Com.
Conclus. Concl. 38. vers. infertur, num. 46. Menoch.
cons. 32. num. 44. & cons. 37. num. 47. lib. 1. & consilio
191. num. 19. lib. 2. & cons. 409. nu. 75. lib. 5. & consilio
708. num. 10. lib. 8. & in tract. de præsumpt. lib. 3. præ-
sumpt. 91. num. 18. & num. 63.

Sextò, Prælatum non probare rem esse emphyteu-
ticam manifestatur: quia fundat, vt dixi supra, eius in-
tentionem solummodo in confessione, quod res esset
emphyteutica, enunciatiuè facta à venditore, de qua
9 dicitur constare in Instrumento venditionis, quod à
DD. Passioneis fuit productū in iudicio vertente inter
ipsos, & Rodulphum, & verba enunciatiua probatio-
nem non inducunt, quando, prout est in præsenti, de
enunciato principaliter dubitatur. Innoc. & Butr. in c.
illud, de præsumpt. Bald. in l. ad probationem, colum.
2. C. locat. & in l. fin. circa finem, C. si à non comp. iu-
dic. Alexand. cons. 21. num. 4. & consilio 136. num. 11.
lib. 1. & cons. 202. num. 3. lib. 2. Dec. cons. 309. num. 4.
& 5. & cons. 348. in fine, lib. 2. & in l. 2. colum. vlt. & in
Auth. Si quis in aliquo, colum. penult. C. de edendo.
Socin. cons. 57. num. 46. & cons. 68. num. 7. vbi testatur
de communi opinione Canonistarum, Curt. iun. cons.
92. sub nu. 2. vbi similiter testatur de magis com. opi-
nio Menoch. cons. 81. num. 23. Mascard. qui alios cit.
concl. 620. num. 20. Rimin. iun. cons. 84. num. 21. lib. 1.
& cons. 488. num. 11. lib. 5. & cons. 660. num. 17. lib. 7.
Decian. cons. 33. num. 68. lib. 1.
10 Vidi de magis communi Legistarum in contrarium
testari Socin. d. cons. 68. sub num. 7. Sed dico de eius
testimonio non esse curandum, quia enumeratis om-
nibus tenentibus hanc partem contra Socinum, appa-
rebit hanc esse magis communem, quam Legistarum,
vt testatur Curt. iun. d. cons. 95. sub nu. 2. & Soc. malè
loqui dicit Marcabr. cons. 18. nu. 164.

Etiam cum hanc partem negatiuam teneant com-
muniter Canonistæ, non est curandum de opinione
affirmatiua Legistarum, quia in præsenti ius Canoni-
cum, & non ius Ciuile seruari debet.

Neque hic intrant considerationes illæ, quæ à Doct.
fieri solent diuersis in locis, circa confessionem factam
verbis enunciatiuis, nempè an probet fauore tertij, &
fauore ecclesiæ, & an probet inspecta æquitate Cano-
nica, et stante instrumento, et stante iuramento, quia
cum, vt supra dixi, non probat inter contrahentes, quā-
do de ea principaliter contingit dubitare, multò ma-
11 gis, quod non probet fauore ecclesiæ absentis dicen-
dum est, ea ratione: quia absentia probationum ius de-
bilitat pro medietate. Marcabr. cons. 18. num. 165. et
cons. 29. num. 32.

Et quod nec etiam confessio incidenter facta pro-
bet de æquitate Canonica fauore tertij, tradit Alex.
consil. 155. columna prima, lib. 5. Aret. consilio 60. sub
12 numero 2. Marcabr. d. cons. 29. numero 33. et quando
contingit de ea principaliter dubitari trad. Rim. iun.
cons. 488. sub num. 11. lib. 5.

Et quod non sufficiat, si sit facta in instrumento fa-
uore tertij, quia instrumentum tantum operatur, quo-
ad comprehensos in eo, et de hoc fauore tertij Nota-
rius non præsumitur rogatus, tradit Surd. decis. 10. nu.
secundo. Et quod non possit dici facta in scriptis, cum
non fuerit confecta scriptura manu confitentis, decla-
rat idem Surdus cons. 60. num. 22. lib. 1.

Et instrumentum probationem non operari fauore
tertij, tradit Ias. obs. 36. lib. 3. Mars. in Rub. de probat.
13 sub num. 88. Marcabr. cons. 18. num. 150. Et non ope-
rari probationem, quando prout est in præsenti, non
fuit interpositum principaliter super ipsa confessione,
sed super contractu principali, tradit Surd. d. cons. 60.
sub num. 23. et num. 24. vbi dicit, quod in iuramento
habet locum Regula: Res inter alios acta. Tertiò, non
præiudicare, quod si est, sequitur vt vix faciat admini-
culum, vt per Marcabr. d. cons. 18. num. 150.

Neque quicquam obest asserta productio facta in
14 lite cum Rodulpho, quia non per hoc censetur affir-
masse vera esse, ea quæ enunciatiuè continentur in eo,
vt per Granut. post alios quos citat Theor. 20. sub nu-
mero 17. reprobata opinione tenentium contrarium.

Et etiam tacita confessio ex productione instrumē-
ti resultans, non potest operari, quod confessio enun-
ciata probet, cum non probet quando de ea contingat
15 dubitare, quia d. tacita confessio eatenus probat, qua-
tenus probat instrumentum, & non vltra. Riminal.
iun. consilio 24. num. 23. libro 1. et consilio 213. num.
13. et seq. lib. 3.

Insuper, etiam d. confessio tacita resultans ex d. pro-
ductione facta in alia causa, est nullius cōsiderationis
quia non nocet in alio iudicio etiam inter easdem per-
sonas. Riminald. iunior, d. consilio 213. numero 20.
libro tertio.

Septimò, agendo de pretenso iure Prelati contra Il-
lustres DD. Passioneos, eos molestari nō posse manife-
statur ex traditis à Bart. in l. Legata generaliter, ff. de
16 adim. legat. Nam quærit ibi, quo iure agat D. directus
aduersus emphyteutam, et an ei agenti quæstio do-
minij referri possit; et sic distinguit: Aut ecclesia vult
agere personali actione, descendente ex contractu em-
phyteutico, et hoc facere potest, et quæstio dominij
ei opponi non potest. l. si quis conductiones, C. locati.

Aut

Auk vult agere rei vendicatione, & se fundare in in-
strumento emphyteutico, & hoc facere non potest,
quia ex tali instrumento dominium non probatur, l.
ad probationem, C.locat. inquam Bart.distinctione
considerata, eos molestari nõ posse apparet; tùm, quia
cum eis nullus contractus ab ecclesia celebratus fuit,
& non entium nullæ sunt partes, l. eius qui in prouin-
cia, ff. si cert.petat.tum etiam, quia pro re emphyteuti-
ca alienata in tertium, non competit actio personalis,
sed rei vendicatio. Bartol.in l.in conuentionibus, ff.de
verbor.obligat.& rei vendicatione conueniri non pos-
17 sunt, cum non solum non probetur dominium eccle-
siæ ex sola confessione enunciatiuè facta, rem esse em-
phyteuticam, sed etiam ex expressa cõcessione facta in
emphyteusim, & ex recognitionibus factis soluendo
Canonem secundum communem opinionem, vt per
Alex.cons.12.num.4.lib.4. & in cons.9. num.10.& in
cons.29. num.25. & in cons.69. num.10.11. 12.& 15.
lib.5.Ruin.cons.26.num.1. & cons.160.in fin.libro 1.
Curt.iun.cons.41.num.8. & in tract.de feud.p.2. q.6.
Afflict. decis.14.num.8. Ias.in l.2.numero 177. C.de
iure emphyt.

Octauò manifestatur Prælatum nullum ius habere
contra Dominos Passioneos, ex doctrina eiusdem Bar-
toli in l.si rem aliquam, num.9.ff.de acquir. possess. &
Specul.in tit.de confess.§.3.nu.15. Dicunt enim, quod
18 si quis fateatur rem suam esse emphyteuticam eccle-
siæ, non per hoc in ecclesiam transfertur dominium,
& res efficitur emphyteutica: & ita tenet Angel. in l.
qui rem propriam, C.locati. Crem. cons.165. Aretin.
cons.14.sub nu.8.propè fin. Fulgos.cons.5.Corn.cons.
301.columna 2. vers.quod etiam sumitur, libro primo.
Alexand. cons.9. num.10. & cons.29.num.25.libro 5.
Ruin.cons.40. num.12. lib. 1. Dec.cons.564.num.6.
lib.2.Curt.iun.cons.17. num.8.Menòch.cons.708.nu.
30. lib.8. & si hoc procedit, & verum est in confessio-
ne facta verbis dispositiuis, multò magis procedere
debet in prætensa confessione facta verbis enunciati-
uis habito respectu ad tempus præteritum, quæ non
disponunt. Socin.in l.ex hac scriptura, in princip. ff.de
donat.Rim.iun.cons.382.num.26. lib.4.

Nonò nullum ius competere Prælato cõtra rei pos-
sessores, probatur ex traditis in puncto à Speculatore
in tit.de locat. §.nunc aliqua, q.74. num.95.nam dicit
19 ibi, quod si quis dedit tibi vineam saluo iure episco-
patus, cuius est proprietas, à quo te debeas renouare,
& dum Episcopus vult te renouare, vel rem repetere,
tu dicis, ex tali instrumento nullatenus teneri, quod
nullum ius ecclesiæ fuit quæsitum, nisi probet vendi-
torem gerendo negocia ecclesiæ, prædicta ex certa
scientia, eius nomine pepegisse, & quod hoc casu tene-
tur ecclesiæ ratum habenti cedere actiones; Si enim
secundum hanc opinionem, ex tali assertione nullũ ius
ecclesiæ dicitur quæsitum, multò magis, quod in præ-
senti non fuerit, quæsitum apparet: quia sumus in sim-
plici confessione facta verbis narratiuis, habito respe-
ctu ad tempus præteritum, & hanc Speculat. opinio-
nem probat Guid.Pap.decis.24.& ita dicit fuisse iudi-
catum, & Foller.in tract.de Censib.vers.& huiusmodi
census, num.98.& Gugliel.de Benedict.in cap. Raynu-
tius, in verbo, & vxorem nomine Adelasiam, nu.444.
de testament. Mascard. Concl.280.num.3.Surd.decis.
10.sub numero 3.

Decimò manifestatur, Illustres DD. Passioneos non
posse molestari: quia Prælatus rei, de qua agitur inue-
stituram, vt dixi non ostendit, sed tantum fundare in-
20 tendit eius intẽtionem in pręsumptione, quod sit em-
phyteutica, & vbi solum præsumptiuè de emphyteusi
constat, etiam per Canonum solutiones, si res aliena-
tur sine licentia, quod D.directus ad caducitatem age-
re non possit, tradit Grat.consilio 55. num.19. libro 1.
Burgn. vbi exclamat esse notandum in tract. de vsufr.
mul.rel.sub num.237.& in decis.43. nu.56. p.1. Clar.
in §.feudum, quæst.26.vers.vnum tamen. Bursat.cons.
292.in fin. lib.3.

Vndecimò, dico apparere hodie Dominos Passio-
neos non posse molestari, quia sunt ipsi hęredes primi
21 emptoris, & caducitas non declarata contra defun-
ctum, non potest contra eius heredes declarari. Cor-
bul.in tract.de emph.tit. de caus.priuat.ob non solca-
non.ampl.45.num.17.& num.22. & Prælatum igno-
rantia excusare non potest, quia eam non probauit, &
ex officio sibi iniuncto tenetur inuigilare super rebus
ecclesiæ, & præsumitur scire. Bursat.cons.292.n.7.lib.3.
& vt audiui ex alijs etiam coniecturis quod in eo scien
tia præsumitur, quæ mihi narratæ non fuerunt, quia
ab alio excellentissimo Doct. qui in hac causa scripsit
cumulatę fuerunt.

Duodecimò dico constare hodie Illustres DD. Pas-
sioneos non posse molestari, quia à die prætensæ alie-
nationis, vsque ad præsens tempus, transacti sunt an-
22 ni ... & vltra, & jus petendi rem emphyteuticam pro-
pter caducitatem solum, quinquennio durat, quo tran
sacto, extinguitur. Roman. Sing.485. Ius petendi. Me-
noch. consilio 409. numero 87. libro 5.& est commu-
nis opin. Peregrin. in tract. de iure Fisci, libro sexto,
tit.8.numero 44.

Decimotertiò dico, quod si quinquennium nõ suf-
ficeret, prout verè sufficit ad excludendum Prælatum
23 secundum dictam Romani opinionem, tamen ad ec-
clesiam excludẽdam sufficit omninò tempus elapsum
triginta, & etiam quadraginta annorum, quia caduci-
tas incurritur, si quod incursa sit, ecclesia se velle de-
clarauerit, l.2.C.de iure emph.& donec declaratio nõ
fit, possidens dicitur in bona fide esse, & contra domi-
num non declarantem præscribit spatio triginta, vel
saltem 40.annorum, Surd.consilio 60. num. 16.vbi la-
tè, lisi.primo.

Decimoquartò, & vltimò nullum ius competere
Prælato inquietandi Illustres DD. Passioneos, ex d.
prętensa confessione, manifestatur: quia agitur de con
24 fessione enunciatiuè facta à procuratore, de cuius mã-
dato non apparet; nàm cum mandatum non pręsuma-
tur ex cursu cuiuslibet lõgissimi temporis, vt per Ma-
scard.Concl.1004. num.8. & 43. & ideo ad illud pro-
bandum requirantur probationes lucidę, clarę, & con-
cludentes, Crauet.cons.265. num.5. lib.2. & sine spe-
ciali mandato talem confessionem ad fauorem eccle-
siæ, & in præiudicium sui domini facere non potuerit
procurator, Socin.cons.55.colum.vlt.vers. Primo licet
Syndicus. Menoch.cons.708.num.41. lib.8. clarè ma-
nifestatur d. asserti procuratoris confessionem domi-
no ad fauorem ecclesię non potuisse pręiudicare & in
fortioribus terminis, nempè in eo, qui sit procurator
alicuius, quod ei non pręiudicet recognoscendo eius
rem in feudum fauore cuiusdam Archiepiscopi, tradit
Ripa, resp. 12. tit. de diuer. rescript. numero tertio.
folio mihi.108.

Et in Syndico, qui recognouit in feudum bona Cõ-
munitatis, quod ei non præiudicauerit trad. Menoch.
d.cons.708. nu.41. lib.8. & ita ex his omnibus conclu-
do manifestari rem non esse emphyteuticam, & Prę-
lato nullum ius competere cõtra Illustres DD. Passio-
neos rei possessores.

Et ea, quę in contrarium supra adducta fuerunt,
ex iam dictis penitus resoluta, & elisa remanent.

Primum inquàm fundamentum ex confessione
probari translatum fuisse dominium in Ecclesiam, re-
25 manet resolutum, quia, vt pluries dixi, sumus in con-
fessione facta verbis enũciatiuis, & habito respectu ad

tempus

tempus præteritum, & ad hoc, vt pro recognitione rei propriæ dominiũ transferatur in Ecclesiam, & res ipsa efficiatur emphyteutica, oportet, vt sit facta ex certa scientia, animo deliberato, & per verba dispositiua, & ita loquitur Bart. in d. l. si rem aliquã, & ibi cęteri eum sequuntur, & in d. l. error, & Specul. in tit. de confes. §. 3. nu. 15. & per Menoch. in cons. 1. n. 87. & seq. lib. 1. & cons. 191. num. 52. & seq. vbi testatur de recept. Doct. opin. & io cons. 708. nu. 30. & num. 36. quibus in locis alios citat ad saturitatem, sed eum vti moderniorem, pro omnibus allegare sufficiat.

Secundũ fundamentũ, qđ confessio probat rem esse
26 emphyteuticã, donec contrariũ probetur, similiter remanet elisum, per ea quæ supra dixi, dictã confessionẽ non probare, cũ modo cótingat disputari principaliter de eo, qđ in confessione verbis enunciatiuis facta continetur, attẽta magis communi opinione Legistarum, de qua testatur Curt. iun. d. consil. 95. sub nu.... siue attenta communi Canonistarum, quæ seruari debet in præsenti, & attento, quod facta fuit ab asserto procuratore, de cuius mandato modo aliquo non apparet.

Tertiũ, & vltimũ fundamẽtum, quod Prælatus agere possit ad caducitatẽ, similiter remanet sublatũ: quia, vt dixi, non cõstat modo aliquo, de eius directo dominio, verè, cuius probatione rei vendicatione agi nó po-
27 test, vt dixi in septimo fundamento, & tradunt Bal. in cõs. 177. Ad euidentiã. vers. si verè obscurũ, lib. 3. Crau. cons. 280. nu. 3. lib. 2. & Menoc. cõs. 301. n. 9. lib. 4. &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Pater & filius an insimul vocati censeantur siue ordine successiuo. & nu. 22.*

2 *Et an per vulgarem, siue per fideicommissariam substitutionem. & num. 23. & 24.*

3 *Reciproca substitutio quando dicatur facta, & quando veniant in fideicommisso obuenta per reciprocam substitutionem. & num. 25.*

4 *Filij in conditione positi, an censeantur vocati per fideicommissum stante Clausula, Omni meliori modo. & num. 26. & 27.*

5 *Fideicommissarius quando possit agere contra tertium pro recuperatione bonorum subiectorum fideicommisso. num. 28.*

6 *Fideicommissarius agẽs tenetur docere euenisse casum fideicommissi.*

7 *Pater & filius non censentur insimul vocati, quando filij ad hæc non sunt nati, neque concepti.*

8 *Filij plures vocati si fuerint, prius cogniti testatori vocati censentur.*

9 *Cephal. cons. 659. declaratur.*

10 *Nominatio de aliquo, quando in indiuiduo facta dicatur.*

11 *Tempus quando est intentionis fundamentum, debet probari.*

12 *Filij vocati cum patre, patris contemplatione, cum eo non admittuntur; & quando dicantur vocati patris contemplatione.*

13 *Filij vocati cum patre, non succedunt cum eo, quando sunt vocati in genere, & pater in specie.*

14 *Filij vocati cum patre nomine collectiuo, non succedunt cum eo.*

15 *Filij vocati cum patre, intelliguntur vocati per vulgarem ordine successiuo, & non per fideicommissariam.*

16 *Clausula Codicillaris concepta per verba de præsenti, non operatur quod substitutio directa trahatur ad fideicommissariam.*

17 *Filij positi in conditione, non censentur vocati, maximè quando agitur de filijs collateralium. & nu. 18.*

19 *Filij positi in conditione quando censentur, intelligitur solum de portione paterna.*

20 *Substituto præmortuo, substitutio ad eius fauorem facta euanescit, & attenditur quid euenerit, & non quid euenire potuerit.*

21 *Fideicommissarius non potest recuperare bona vendita nisi probet emptorem habuisse scientiam quod essent supposita fideicommisso.*

ALLEGAT. XIIII.

D. Fiordelisia in suo testamẽto hæredes instituit Franciscum, & Ioannem Paulum eius nepotes ex sorore, cũ hac conditione, quod si aliquis quandocumq; decesserit sine filijs legitimis, & naturalibus, eius portio deueniat ad fratrem superuiuentem, & ad eius filios legitimos, & naturales, & hanc præfata testatrix dixit, & esse voluit suam vltimam voluntatem, & suum vltimum testamentum, quam, & quod, valere voluit, & iussit, & cuiuscumque alterius vltimæ voluntatis, & si iure Testamenti non valeret, valere voluit iure Codicillorum, & ista sunt verba testamenti.

Mortua testatrice, dicitur dictos hęredes ab ea institutos hæreditatem adiuisse, & bona, quædam stabilia in hæreditate reperta alienasse.

Et dicitur de anno 1585. de mense Aprilis, Romæ Ioãnem Paulum decessisse sine filijs, & de anno 1598. de mense Augusti, Veronæ decessisse Franciscum relictis Ioanne, Felice, Carolo, & Petrutio suis filijs legitimis, & naturalibus.

Et quia hodie DD. Io. Felix, Carolus, & Petrutius agunt contra dictorum bonorum emptores, & possessores, pro eorum recuperatione, dicentes ad eos pertinere vigore d. substitutionis factę a d. D. Fiordalisia in eius testamento, quæritur an iustè agant, & obtinere debeant, seu potius bonorum emptores, & possessores à præfata eorum petitione veniant absoluendi; quęstio equidem ardua est, & vario modo à Doctor. pertractata. Et prima facie actores iustè agere, & iusta petere dicendum videbatur, quia decedente Io. Paulo sine filijs, voluit, quod eius portio deueniat ad Frãciscum, & eius filios, & quando pater, & filij copulatiuè vocantur, stante sola charitate, & affectione, prout est in
1 præsenti, absque vlla necessitate relinquendi filijs, insimul, & æqualiter vocati dicuntur, et non ordine successiuo; ita, explosa opinione Bart. contrarium tenentis in l. Gallus, §. Quidam rectè, ff. de lib. et postum. tenere DD. communiter ibidem, dicit Ias. numero 24. Osasc. decis. 81. nu. 3. et 4. Clar. in §. testamentum, q. 80. vers. prima Conclusio. Hond. cons. 65. nu. 7. lib. 1. Et dati, sed et non concesso, quod ordine successiuo vocati fuissent, nihilominus dicendum videbatur, eos nõ fuisse vocatos per vulgarem substitutionem, sed per fidei-
2 commissariam, quia testatrix nõ simpliciter fecit substitutionem, de patre, et filijs hęrede instituto, sed cum tractu temporis, nempè, mortuo hærede sine filijs, ita stante tali substitutione, filios dici vocatos nõ per vulgarem, sed per fideicommissariam, tradit Honded. d. consil. 65. num. 15. maximè stante Clausula codicillari. Crauetta, consil. 22. num. 8. lib. 1.

Et ista procedere videbantur, dicendo non solum, quoad portionem patri obuentam per mortem alte-
3 rius cohæredis sine filijs, sed etiam, quoad portionem sibi debitam iure suæ institutionis: quia cũ fuerit facta reciproca substitutio inter ipsos hæredes, per illa verba (quod si aliquis quãdocumq; decesserit sine filijs, eius portio deueniat ad fratrem) sm cõem opinionem, quam refert Crass. in §. Substitutio, q. 53. n. 3. non solũ in in-

in institutione fideicõmissi venit portio,quã quis con
sequitur ex propria persona,sed ét ea,quæ fuit acquisi
ta vigore reci,proc substitutionis mortuo cohærede si-
ne filijs. Natta,in cons.320.li.2.Hond.d.cõs.65.n.59.
Insuper, videbatur dicendum dictos filios succedere
4 debere per fideicommissum, quia non solum fuerunt
vocati cum patre eorum, sed etiam fuerunt in condi-
tione positi; Nam filij in conditione positi, dicuntur
vocati per fideicommissum, vt per Gabriel. cons.115.
lib.1.stante Clausula,omni meliori modo, apposita in
testamento,vt per Honded.d.cons.65. nu.41.
Et successiuè dicendum videbatur, rectè dd. filios
agere pro recuperatione dictorum bonorum, contra
emptores, & possessores, etiam non docto emptores
5 habuisse scientiam fideicommissi,quia videbatur satis
fuisse, venditores scientiam de fideicommisso habuis-
se, vel saltem hæredes decessisse notoriè non soluẽdo,
vt per Socin.iun.in cons.137. nu.4.& 5.lib.1.& per
Bursar. in cons.48. nu.10.lib.1. vbi etiam dicit, posse
agi contra possessores etiam nõ facta excussione cõtra
hæredes,& præcipuè in præsenti de excussione nõ esse
curandũ videbatur,quia de ea non fuit oppositũ à pos-
sessoribus & nõ facta oppositione, ét si ea requireret,
iudiciũ sustineretur. Rimin.iun.cons.23.nu.329.lib.1.
Re tamen diligentiùs considerata,actores præfatos
perperam agere, & possessores absolui debere omni-
nò tenendum censeo,non obstantibus supradictis,pro
6 aduersa parte allegatis.Nã certissima est,et indubitata
Doctorum Conclusio,agentem vigore substitutionis,
teneri pbare verba ipsius substitutionis, loqui in casu
suo,& eius personam comprehendere.Ceph. cons.67.
nu.27.li.1.Rol.cons.70.n.12.li.3.& cons.38.n.11.li.4.
Et hoc non probasse dictos actores manifestatur ex
eo,quia dicunt per mortem Io. Pauli eorum patrui si-
ne filijs, & per mortem Francisci, vt in eorum libello
videre licet,euenisse casum substitutionis contentæ in
testamento d.D.Fiordalisiæ ad eorum fauoré, & eius
vigore posse bona, de quibus agitur,recuperare à pos-
sessoribus, & attenta persona Io. Francisci eorum pa-
trui, ex substitutione sibi iniuncta se iuuare non pos-
sunt,quia ei decedenti sine filijs, non fuerunt substi-
tuti actores, sed fuerunt substituti Franciscus, & eius
filij, & ipsi vti filij Francisci, venire non possunt, tùm
quia non probauerunt sufficienter mortem Francisci,
& esse eius filios, vt per eruditiss. Dominum meum
huius caussæ Aduocatum deductum fuit. tum etiam,
quia dato, & non concesso, eos probasse mortem, &
filiationem, nihilominus ex verbis substitutionis elici
non potest,eos succedere debere, prout succedere vel-
le prætendunt,vt ex infrascriptis facilè demõstrabitur.
Et Primò, eos succedere non posse dico vigore di-
ctæ substitutionis: quia non erant nati, neque conce-
pti tempore mortis testatricis, immò eorum pater ad-
huc non duxerat vxorem, quam duxisse postea testes
asserere videntur in Ciuitate Veronæ, cum enim non
essent nati, dicendum est, quod minus dilecti fuerint
eorum patre, & per consequens quod magis dile-
7 ctus fuerit eorum pater natus tempore conditi testa-
menti, & cognitus à testatrice, iuxta text. in l. si co-
gnatis, ff. de reb. dub. & l.cum ita, §. in fideicom-
misso, ff. de legat.secundo, & cum minus dilecti cen-
seãtur, successiuè dicendum est, quod pater magis di-
lectus prius fuerit vocatus, & quod cum eo eius filij
minus dilecti vocati non fuerint, iuxta text. in dic. l.
cum ita, §. in fideicommisso, ita hac ratione attenta
filios cum patre insimul non censeri vocatos, si sub-
stitutio sit collata in incertum futurum euentum, te-
net post alios, quos citat Riminal. iun. consil.75.nu-
mero 35.lib.1.& consil.246.num.43.lib.3.& consilio
675.num.15.lib.6.& Menoch.alios similiter citans,in
tractat.de præsumpt.lib.4.præsumpt.70.num.22.Pe-
regrin.in tractat.de fideicomm.art.17.numero 26. &
hanc esse communem opinionem testatur Socin. iun.
consi.40.num.2.in fine,lib.4. & post eum Card.Man-
tica,in tract.de coniect.vlt.volunt.l.4.ti.7.sub nu.27.
Sunt aliqui,qui contra hanc opinionem tenent. Sed
quia communis est,ab ea non est recedendum. Etiam
dici potest, opinionem contrariam, pro qua sustinen-
da asseritur sufficere,filios vocatos esse natos tempore
aduenientis conditionis,non obstare in præsenti,quia
etsi verum esset,filios omnes natos tempore conditio-
nis, debere insimul admitti, & sic esset intelligenda
opinio contraria,tamen non procedit,& non est vera,
8 quando inter vocatos, quidam adsunt nati in vita te-
statoris, & cogniti ab eo, quia isti soli vocantur, et cæ-
teri non cogniti ab eo licet nati sint ante conditio-
nem non admittuntur vna cum cognitis, ita doctè, et
subtiliter distinguendo tradit Curt. iun. in consil. 57.
numero duodecimo, et in cons.58. colum.secunda, et
ita euenit in præsenti casu, quia pater, et filij fuerunt
vocati,et pater erat testatrici cognitus, filij verò peni-
tus incogniti, ideò ipse solus vocatus dici debet, et ita
Curtij distinctione approbata, tenet Riminald.iun.d.
cons.75.nu.39.et d.cons.246.num.47.et 48.et d.cons.
675.nu.16. et seq. et alios sic distinguentes citat, licet
alios non vidisse dicat Curt.iun.
Non me latet Cephal.in cons.659.nu.4.lib.5. tene-
re contra hanc Curt. iun. distinctionem, sed ob solam
Cephali auctoritatem non est recedendum ab opinio-
9 ne Curtij, et Riminaldi, et prætermissa etiam hac di-
stinctione,non est recedendum à communi opinione.
Dico etiam Cephal.opinionem non obstare, sed face-
re contra filios, quia admittit ipse veram esse Curtij
distinctionem, quando aliqui à testatore fuerunt vo-
cati in indiuiduo, et aliqui nomine appellatiuo filio-
rum, nempè quod nominati in indiuiduo sint præfe-
rendi nominatis nomine appellatiuo, per text. in d. l.
cum ita,§.in fideicommisso,ff.de legar.2. Sic enim est
in præsenti,quia pater superuiuens,fuit vocatus in in-
diuiduo, et eius filij nomine appellatiuo, ex eo enim
quod vnus solus aderat superuiuens, nominatio de eo
10 in indiuiduo facta dicitur, et si proprium nomen fuis-
set expressum, et sic tradunt Logici denotari indiui-
duum, per nomen proprium, et per particularem de-
monstrationem, vt Socrates,et Plato, et hic, et hoc, et
est text.in §.nominatim, Inst.de exhered.liber. vbi dr,
nominatim fieri exhæredationem, si dicat testator.
Titius filius meus exheres esto, siue filius meus exhe-
res esto, nõ adiecto pprio noie, si alios filios nõ hẽant.
Ex abũdanti etiam dici potest, dictos filios, vti natos
ante mortem patrui sine filijs, admitti non posse, quia
vt considerauit eruditiss. D. Aduocatus, quod tunc tẽ
11 poris essent nati, ab eis non fuit probatum, prout cũ sit
eorũ intentionis fundamentum, pbari debuisset, vulg.
l.2.ff.de probat. Roland.d.cons.70.n.12.li.3. et in om-
ni casu, qñ tempus est intentionis fundamẽtum, quod
sit explicitè probandum, est text.in l.cum autem, ff.de
neg.gest.tradit Roland.cons.72.nu.20.lib.3.latè Ma-
scard.in tractat.de probation.Conclus.1351.
Secundò eos succedere nõ posse dico, vigore d.substi
tutionis: quia quoties filij vocantur cũ patre patris cõ-
tẽplatione, ne patri præiudiciũ inferat in parte, q̃ filijs
12 daretur, cũ eo insimul vocati nõ censentur; qđ patris cõ
tẽplatione in præsenti vocati fuerint, pbat ex eo, q̃a pa
ter erat cognitus à testatrice, et filij erãt ei penitus in-
cogniti, cum in eius vita non essent, neq; nati, neq; cõ-
cepti, ita deduci filios cẽseri vocatos patris cõtẽplatio
ne doctè cõsiderat, & cum eo nõ debere admitti, Tor-
niel.in l.Gallus, §. quidã rectè, n.16.ff. de lib. & postũ.
Cephal.d.cons.659.num.28.Rimin.iun.d.consil.675.
num.9.

num.9.lib.6.Peregr.in d.tract.de fideicomm.artic.17.
nu.28.vbi ab impugnatione Manticæ in d.tract.de in-
terp.vlt.vol.lib.4.tit.7.nu.18.defendit hanc Tornelli
opinionem, & dicit eam vti ingeniosam, & menti te-
statoris consonam recipiendam esse.

Tertiò similiter vigore substitutionis præfatæ insi-
mul cum patre eos admitti non debere dico: quia fue-
13 runt vocati nomine collectiuo filijs, quod est nomen
generis, secundum Iureconf.comprehẽdens sub se plu-
res species, nempè plures filios, quicquid dicãt Logici.
Bart.& cęteri, in l.si quid earum, §.inter emptum, ff.de
leg.3.& in l.legato generali, ff.de leg.1.cum enim ge-
neri per speciem derogetur, c.generi, de reg.iur.in 6.&
volũtas testatoris potentior sit in specie sumpta, quam
in genere expressa, Aret.in cons.8.col.3.Crau.cõs.570.
n.35.lib.4.& nomen, filijs, sit nomen generis, & pater
fuerit in indiuiduo nominatus, vt supra deduxi, sequi-
tur, ad hoc, vt generi per speciem derogetur, & ad hoc,
vt voluntas in specie expressa magis operetur, dicendũ
esse, filios cũ eorũ patre non fuisse vocatos, vt his funda
mentis fisus, tradit Rim.iun.d.cons.675.nu.10.lib.6.

Quartò, & vltimò, filios præfatos cum patre nõ suc
cedere dico, vigore dictæ substitutionis: quia nomen,
14 filijs, quo vsa fuit testatrix, est, vt proximè dixi, colle-
ctiuum, vt per Bero.q.104.nu.5. qui alios cit. Ant.de
Prato inter cons.Alex.cons.13.col.2.vers.nomen filio-
rum, lib.4. Decian.cons.1.nu.199.lib.1.& quando te-
stator vtitur nomine collectiuo, dicitur in eo compre-
hensos vocare, non insimul cum patre, sed ordine suc-
cessiuo, & ista est communis opinio. Cephal.d.consilio
659.nu.1.& 6.lib.5.Rim.iun.cons.675.nu.11.& seq.
Decian.d.cons.1.nu.187.lib.1.

Neque in pręsenti casu dici potest, dictos filios fuis-
se vocatos ordine successiuo, non per vulgarem substi-
tutionem, sed per fideicõmissum, post mortem eorum
patris, qa supradicti omnes citati, & alij relati ab eis,
15 tenentes filios vocari ordine successiuo, intelligũt, per
vulgarem substitutionem, & non per fideicommissa-
riam, vt penes eos videre licet, & ita, vbi substitutio sit
talis, quæ possit comprehendere etiam fideicommissa-
riã, vt si sit compendiosa, quod si filij admittantur so-
lummodo per vulgarẽ, & non per fideicommissariam,
explosa Castrensi opinione, & sequẽtes opinionem
Cumani, tenent in d.l.Gallus, §.quidam rectè, Aretin.
nu.4. Alciat.49.Soc.sen.nu.8. vers. tertius est casus &
Tornel.qui testatur de communi, nu.56. Alex.cõs.24.
col.2.vers.& idem voluit Cumanus, lib.5.& consil.13.
nu.7.lib.4.Soc.sen.cons.113.lib.1. Rum.cons.23.n.3.
& cons.78.nu.6.& cons.200.nu.5.lib.2.Paris.cons.81
nu.11.lib.1. qui testatur de communi opinione, Dec.
cons.253.nu.2.& cons.291.nu.2.& num.4. Socin.iun.
cons.81.nu.12.& cons.136.nu.4.lib.3.& cons.40.lib.
4.Cephal.473.nu.19.lib.4. & Gabr.consil.117.nu.12.
lib.1.Menoch.cons.85.nu.79.lib.1.& in tract.de præs.
lib.4.pręs.71.nu.8.Decian.cons.1.nu.243.& seq.lib.1.
Et ea ratione mouentur: quia substitutio in dubio cen
setur directa, & sic vulgaris, & non fideicommissaria,
c.si pater, de testam.in 6.cũ, vt est in pręsenti inter pa-
trem, & filios non adsint verba denotantia tractũ tem-
poris de futuro, quia nõ fuit dictum post mortẽ patris
substituo eius filios, sed simpliciter pater, et filij vocati
fuerũt, ita tradit Menoc.d.præs.71.n.8.in fi.& nu.seq.
& Pereg.in d.trac.de fideic.art.18.sub n.7.& sub n.13.

Et ex Clausula codicillari, etiã iuuari nõ possunt, vt
substitutio directa vulgaris, trahatur ad fideicõmissa-
16 riã: quia non est concepta per verba de futuro, sed per
verba de præsenti, si iure testamenti nõ valeret, valere
voluit iure Codicillorum; & non dicatur, si nõ valebit,
& quando est concepta per verba de præsenti, nõ ope-
ratur, vt substitutio directa trahatur ad fideicõmissa-
riã. Perus.in c.si pater, nu.75. vers.quinto quæritur, de
testam.in 6.Ripa, in l.Centurio, n.85.ff.de vulg.& pu-
pill.Caccial.in l.precibus, nu.33.C.de impub.Rubeus,
in d.l.Gallus, §.quidã rectè, col.8.Soc.iun.cons.166.ad
finẽ, lib.2.Rim.iun.cõs.50.n.66.lib.1.Neuiz.cons.53.
nu.11.Curt.iun.in d.cõs.§.Quidã rectè, nu.54.& ibidẽ
Sapia, n.68.& Cagn.nu.198. Et ratio est: quia cũ facta
aditione expiret substitutio vulgaris, & testamentum
suas vires operetur, euanescit Clausula; Si non valet,
tempus præsens solummodo respiciẽs, & cũ euanescat
vlterius in futurũ amplius operari nõ potest. Menoch.
in cõs.496.n.11.lib.5.& d.trac.de pręs.pręs.60.sub nu.
83.lib.4.Peregr.in d.trac.de fideicom.art.18.nu.9.

Insuper dici nõ potest vocatos cẽseri filios pręfatos,
qa in conditione positi fuerunt. Nã etsi ista quęstio sit
ardua, & controuersa, tñ, qd opinio negatiua sit cõis,
17 & magis cõis, & nefas sit ab ea recidere in consulẽdo,
& iudicãdo, tradit Zach.in l.hæredes mei, §.cũ ita, n.707.
ff.ad Treb. Clar.in §.testamentũ q.77.in prin.Rustic.
in tract.an.& quãdo fil.poss.in cõd.cẽseantur voc.p.2.
c.2.Trentacinq.in tract.de substit.p.4.c.11.num.20.

Et eo magis est cõis, & magis cõis in casu nostro, &
in iudicijs, & scholis canonizata, quia non agitur de fi-
lijs descendentibus à testatore, sed de collateralibus:
18 Nam quamplures tenentes affirmatiuam, qd cẽsentur
vocati, dicunt eã procedere, qñ agitur de filijs descen-
dentibus à testatore, sed qd non procedit in extraneis,
& collateralibus. Vel dicunt, opinionẽ negatiuam esse
verã, quod non censeantur vocati, sed limitari, & decla-
rari, vt procedat, qñ filij positi in conditione, sunt de
descendentibus testatoris. Menoch.in d.tract.de præs.
lib.4.pręs.76.nu.25.Decian.in cons.9.nu.1.lib.3.Rust.
in d.tract.c.3.lib.1.Rim.iun.cons.661.nu.26.lib.6.Cũ
igitur nõ simus in filijs descendentibus à testatrice, sed
in collateralibus, omninò, & citrà omnem dubitatio-
nem, secundum communem, & magis cõem, filios non
censeri vocatos, affirmandum est, & est concludẽdum,
eos vigore prætensæ substitutionis hodie contra bo-
norum emptores, & possessores agere non possẽ.

Eos etiam contra dictos possessores agere non posse
tenendũ est, quia licet fuissent vocati, ex eo quia fuerũt
positi in cõditione, tñ non debẽt dici vocati, prout ipsi
præsupponũt in parte ob mortẽ Io.Pauli obuenta eorũ
patri: quia limitatè dñr appositi in cõditione respectu
19 paternæ portionis, & ideo limitatè cẽsentur vocati ad
illã portionẽ, & non aliã per mortem patrui sine filijs
ad eorũ pattem obuentã, vt post alios quos citat tradit
Menoch.cõs.348.nu.10.lib.4. et in tract.de pręs.lib.4.
pręs.87.nu.86. Rustic.d.tract.lib.5.c.9.n.1.Peregr.d.
tract.art.28.nu.19.Hond.cons.55.nu.25.lib.2. Et non
debẽt dici vocati in præsenti: quia patruus primus de-
cessit sine filijs, nempè Io.Paulus, et eo sic præmortuo
sine filijs, altera substitutio facta ad eius fauorem, re-
mansit sine effectu, immò facta dici nõ debet, quia pa-
20 truo iã mortuo facta dici non potest, ita tradit Peregr.
d.art.18.nu.23. vbi nu.24 dicit, non obstare, quod in
facto contingere potuisset mortuum cum filijs prędeo-
cedere mortuo sine filijs, quia debet attendi casus qui
in facto euenit, et non ille, qui euenire potuit, sicuti de
compendiosa tradidit Bart.in l.Centurio, col.5.ff.de
vulg.et pupill.et in l.hæredes mei, §.cum ita, col.fin.ff.
ad Treb.Dec.cons.416.nu.10.Rum.cõs.16.n.14.lib.
2.Gabr.cõs.130.n.7.lib.1. Menoch.cõs.89.n.100.lib.1.

Vltimo loco etiã dico, eos nõ posse agere cõtra em-
ptores possessores, qa nõ probauerũt emptores sciẽtiã
21 habuisse bona empta fuisse supposita fideicõmisso. Nã
talẽ scientiã fuisse etiã in emptore, ad hoc, vt ab eo res
recuperari possit deberet articulari, et probari. latè tra
dit Rol.cõs.81.lib.2. Ioseph.Lud.Cõcl.com.Concl.24.
vers.infertur 92.et Masc.in trac.de probat.Concl.779.

Non obstant allegata supra in contrarium, quia ex iam dictis penitus resoluta, & sublata remanent, & clarius etiam de singulis agendo, ea non obstare demonstrabo.

Et primo dico, non obstare quod pater, & filius insimul vocati cessante necessitate relinquendi, succedāt
22 simul, vt dicit Honded. d. cons. 65. nu. 7. quia licet eius opinio vera sit regulariter, tamen non est vera stātibus supradictis fundamentis à me allegatis. Torn. in d. §. Quidam rectè, nu. 14. Rimin. iun. d. cons. 675. nu. 7.

Ad secundum, quod censeantur vocati ordine successiuo per fideicommissariam ob verba denotantia tractum temporis in futurum, dico non esse verum
23 respectu filiorum adesse verba importantia tractum temporis in futurum. Licet adsit verbum, quādocumque. Licet enim verbum, quandocumque, appositum fuerit respectu institutorum, tamen appositū non censetur respectu patris, & filiorum insimul vocatorum, vt per Peregr. post alios, quos citat, d. art. 18. nu. 13.

Et dico, quod substitutio facta de pluribus per nomen collectiuum, duplici modo intelligi potest. Vno modo, quod verba contineant plures personas, & plures gradus, vt si dictum sit, fratrem, & eius descendentes: quia descendentes comprehendunt plures personas, & plures gradus; Alio modo, quod verba contineant plures personas, sed non plures gradus vt si dictum sit, fratrem, & eius filios, quia filij cōprehendunt plures personas, sed non plures gradus, cum vnus tantum sit gradus filiorum. Primo modo si sit facta substitutio, dato, non tamen concesso, quod filij censeātur vocati per fideicommissum, hoc in præsente non obstat: quia non agitur de tali substitutione. Secūdo modo, si substitutio de filijs facta sit, prout in pręsenti facta fuit, etiam si respiceret tractum futuri tēporis, filij per vulgarem, & non per fideicommissum vocati dicuntur, vt doctè explicat Decian. præceptor meus eruditiss. in d. consilio 1. num. 244. & post eum Peregr. d. art. 18. num. 13. in fi. & num. 14.

Ad Tertium de Clausula codicillari, dico eam non obstare: quia, vt supra dixi, concepta reperitur per ver-
24 ba præsentis temporis, & si non valeret, valere voluit, quæ cum fuerit verificata, quia valuit testamentum, & ab hæredibus adita fuit hęreditas, non trahitur ad futura, & sic ad substitutionem fideicommissariam.

Ad Quartum de portione patrui obuenta patri, dico, si ad filios non defertur portio patris, neque etiam de patrui portione esse agendum.

25 Et dico, non esse verum in casu nostro, vt supra probaui, patrui portionem delatam deberi filijs, licet contrarium dicat Hond. in casu suo, in quo concurrebant aliæ coniecturæ, & alienationis prohibitio.

Ad Quintum, quod filij in conditione positi cēseantur vocati, dico sequendam esse in casu nostro cōmu-
26 nem, & magis communem, & canonizatam opinionē, quod non cēseantur vocati, maximè, quia, vt dixi, fuerunt vocati ad exclusionem patrui, & iste casus nō euenit, quia ante eorum patrē, patruus decessit sine filijs.

Ad Sextum de Clausula, Omni meliori modo, dico, eius virtute dictos filios vocatos censeri non posse,
27 tum, quia, vt dixi, nō euenit casus substitutionis, tum etiam, quia testamentum habuit effectum, quia hæredes instituti adiuerunt hęreditatem, tum etiam, quia verba conditionis secundum magis communem opinionem non sunt apta comprehendere substitutionē; & hanc Clausulam non esse eius virtutis, vt operetur vocationem filiorum, tradit Menoch. d. præsumpt. 76. num. 82. post Curt. iun. in cons. 73. num. 22. Et in casu suo Hond. in d. consil. 65. non se fundat solummodo in hac Clausula, sed quamplures alias coniecturas colligit ad firmandum eius opinionem, quæ casui præsenti non conueniunt; Et quia, vt dixi, modo agitur non de filijs testatoris, & alijs venientibus per lineam directā, sed de transuersalibus, dico etiam hanc coniecturam sumptam ab hac Clausula, ad præsumendam filiorum vocationem, non sufficere, quia requiruntur plures coniecturę probabiles, & necessariæ, vt per eund. Hond. cons. 54. nu. 55. lib. 1. Rustic. d. tract. lib. 2. cap. 1. nu. 14.

Ad Septimum, & vltimum, eos posse agere contra emptores, dico non esse verum in præsenti: quia non
28 fuit articulatum, & probatum, emptores sciuisse bona præfata esse supposita fideicommisso, vt per Roland. d. cons. 81. lib. 2. & non potest agi, quod modo agatur ad pretium, & in subsidium: quia hęredes non sint soluendo, quia ista in facto minimè vera sunt, & dico, non posse eos agere vigore prætensi fideicommissi contra emptores, licet scienter bona subiecta dicto prætenso fideicommisso emissent, quia ex iam dictis fideicommissum nullum extare demonstraui, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Compendiosa substitutio per verba significantia tractum futuri temporis, & cum Clausula codicillari, quomodo procedat in casu de quo agitur, & nu 6.*

2 *Filij vocati cum patre, succedunt ordine successiuo per vulgarem, quæ expirat patre succedente. explosa opinione tenentium succedere per fideicommissariam. num. 3. 4. & 5.*

7 *Clausula concepta per verba præteriti imperfecti subiunctiui, non dicitur concepta per futuri temporis verba. & num. 8. 9. & 10.*

ALLEGAT. XV.

B opinione firmata ad fauorem D. Badaluchi in alijs meis allegationibus contra Petrutios, non est recedendum, licet eruditissimus D. Iu-
1 dex ab ea dubitandi gratia deflecti debere dicat, quia sumus in substitutione compendiosa facta per verba significantia tractum temporis, et cum Clausula codicillari, concepta per verba futuri temporis, vt per Peregr. in motiuis allegatum in tract. de fideicommiss. artic. 19. num. 19.

Nam ne termini cōfundantur, considerandum est, in præsenti agi de persona Io. Pauli, de persona Francisci, & de personis filiorum Francisci, considerando personā Io. Pauli, admitto, ei à testatrice fuisse per compendiosam substitutos Franciscum, et eius filios et admitto euenisse casum substitutionis, quia decessit ipse Io. Paulus sine filijs, et sic substitutioni locum factum fuisse ad fauorem Francisci, et suorum filiorum, et sic concedo respectu personæ ipsius Io. Pauli vera esse dicta in dubijs, et nullam habere difficultatem.

Considerando autem personā Francisci, et personas suorum filiorū, dico, prout probaui in alijs allegationibus, eos vigore d. substitutionis compendiosæ, et fi-
2 deicōmissariæ contentæ in ea, fuisse vocatos non insimul, sed ordine successiuo, per vulgarem, nempè, quod fuerit admissus Franciscus solus, et quod eius filij fuissent admissi si Franciscus bona sibi obuenta non acceptasset, vt est natura vulgaris substitutionis. Et hanc opinionem præcipuè probaui ex traditis à Rimin. iun. in consil. 675. lib. 6. Vbi in fortioribus etiam terminis probat patrem, et filios insimul vocatos vigore substitutionis fideicōmissariæ contentæ in cōpendiosa, non succedere simul, sed ordine successiuo per vulgarem.

Et huic

Et huic opinioni non refragantur ea quæ dicit Pe-
regrin. in d.art. 19. sub d.num.19. solum enim ibi tra-
ctat.an dicatur à testatore inducta compendiosa, si hę-
redi substituendo vsus fuerit verbis significantibus
3 tractum futuri temporis, & verbis collectiuis, puta,
hæredibus, & successoribus, continentibus non solum
plures personas, sed etiam plures gradus; & tenet cen-
seri inductam compendiosam, & per cōsequens fidei-
commissariam substitutionem, maximè, si in testamen
to adsit Clausula codicillaris concepta per verba futu-
ri temporis. Et ista opinioni iam firmatæ in meis alle-
gationibus, contraria non esse manifestè apparet, quia
vt dixi, concedo testatricem fecisse compendiosam, &
per consequens fideicommissariā substitutionem Ioā.
Paulo, quandocumque decedenti sine filijs, & hoc siue
adsit, siue nō adsit Clausula codicillaris, & in hac par-
te sum cū ipso Peregrino, sed an pater, & filius vocati
vigore d. substitutionis, debeant succedere insimul, vel
ordine successiuo, hoc non dicit ibi Peregrin. & ideo
eius dicta manifestè non obstare meæ opinioni appa-
rere dico.

Et si quærendum est, quod Peregr. teneat in hoc ca-
su, nempè an pater, & filius insimul vocati per com-
4 pendiosam, & per fideicommissariam, debeant succe-
dere insimul, vel ordine successiuo per vulgarem? dico
eum expressè tenere, & affirmare, quod per vulgarem
succedere debeant, vt patet in art. 18. num. 13. ibi enim
ponit casum cum testator post mortem hæredis insti-
tuti per compendiosam substituit vnū ex agnatis suis,
& eius filios, & explosa Castrens. opinione, tenentis
patrem, & filios debere succedere non insimul, sed or-
dine successiuo per fideicommissum, amplectitur opi-
nionem Cumani tenentis patrem, & filios censeri vo-
catos ordine successiuo, per vulgarem contentam in fi-
deicōmissaria, l. vt hęredibus, ff. de legat. 2. adeo quod
patre admisso, vlterius ipsi filij non admittantur am-
plius mortuo eorum patre.

Mirumque non esse dicit, quod pater succedat ex
fideicommisso, & eius filij eodem iure patri non suc-
cedāt, quia ideò pater ex fideicommisso succedit, quo-
5 niam fuerat substitutus hęredi per compendiosam, ap-
positis verbis significantibus tractum futuri temporis,
sed talia verba non reperiuntur apposita inter patrē, &
filios, quia non fuit post mortem patris dictum, filios
ei debere succedere; & cum talia verba non reperiātur
apposita, talem effectum importare nō possunt. Vnde
cum teneat filios sic vocatos cum patre, per cōpendio-
sam nō succedere patri per fideicommissariam, sed per
vulgarem, ipso non succedente manifestè Peregrin.
non aduersari meæ opinioni, sed eam confirmare
concludo.

Dico etiam modo opus nō esse inuestigare, an Clau
sula codicillaris apposita in testamento sit cōcepta per
verba futuri temporis, quia vt dixi admitto testatricē
6 fecisse compendiosam substitutionem, etiā si non ad-
esset d. Clausula, & multò magis eam factam fuisse ad
mitto stante d. clausula, & dicit Pereg. d. art. 19. nu. 19.
Sed dico solummodo, vt iam pluries affirmaui vigore
d. substitutionis factę cum d. clausula, filios fuisse voca-
tos ordine successiuo per vulgarem, & non per fidei-
commissariā. Et non dicit contrariū Peregr. nempè qd
censeantur vigore d. clausulæ vocati per fideicōmissa-
riā, & si hoc diceret, male diceret, & contra se ipsum; si
enim vult clausulam prefatam operari substitutionem
fideicommissariā, & si vult, vt dixi, patrē, & filium vo-
catos per compendiosam, & fideicommissariam suc-
cedere non insimul, sed ordine successiuo per vulgarē,
clarè apparet etiam ipsum velle talem clausulam indu-
centem substitutionē prefatam compendiosam, & fi-
deicommissariam respectu personæ filiorū nihil ope-
rari, quia si vellet, quod operaretur eorum fauore per
compendiosam, & fideicommissariam succedere non
debere, sed per vulgarē.

Potest etiam ex abundanti dici, dicta de Clausula
codicillari concepta per verba futuri temporis, nō mi-
litare in præsenti, quia tenera non agitur de clausula
concepta per verba futuri temporis, agitur enim de
clausula concepta per verba præteriti imperfecti sub-
7 iunctiui, si non valeret, & quod verba temporis præte-
riti imperfecti sint futuri temporis non probatur per
text. in motiuis allegatum in §. si seruum. Inst. de vulg.
subst. vbi verbum si hæres non esset, videtur respicere
futurū, Nam ibi agitur de substitutione vulgari, ideò
secundum subiectam materiam, & quatenus patitur
natura substitutionis vulgaris respicit futurum, nēpè
tempus delatæ hęreditatis, & si hoc ideò sibi fit secun-
dum subiectam materiam, non per hoc ad clausulam
codicillarem inferri potest, quod facta sit indistinctè
per verba futuri temporis, si facta reperitur per verba
temporis præteriti imperfecti, cum omnino diuersa
sint tempora præteriti imperfecti, & tempora futuri,
& ita clausulam codicillarem conceptam per verba si
non valeret temporis imperfecti, non dici formatam
per verba futuri temporis tenet Crauet. consil. 69. sub
numero 2. lib 1. & videtur sentire Corn. consilio 34.
numero 2. lib. 5.

Etiam dici potest hanc clausulam conceptam per
verba pręteriti imperfecti, non esse conceptā per verba
8 futuri tēporis probari apertissimè authoritate Bal. in
l. vlt. nu. 2. C. de codicill. vbi dicit hanc clausulā, si non
valeret, continere duo tempora, præsens, & futurum, si
enim continet etiam tempus pręsens, concludenter se-
quitur affirmari non posse, quod sit simpliciter cōpo-
sita per verba futuri tēporis, & deinde sequitur, quod
ea, quæ dicuntur a Doctoribus de Clausula constituti
concepta per verba futuri temporis militare non de-
beant in clausula concepta per verba temporis im-
perfecti.

Et ista consequentia clarissimè probatur ex traditis
à Castren. in l. cum stipularnut, nu. 1. ff. de verb. signific.
vbi loquitur de testamento patris prætereunte filium,
9 in quo aderat clausula codicillaris concepta, non per
verba futuri temporis, sed per verba temporis imper-
fecti si non valeret & c. Et vult, quod si filius præteritus
moriatur viuo testatore, & sic fuerit semel verificata
significatio præsentis temporis in filio defuncto, quod
amplius non extendatur ad tempus futurum, si testa-
tor ante mortem generasset alium filium, qui similiter
præteritus reperiretur, & idem teneret ibidem Alex.
num. 2. & Ias. num. 2. & est communis opinio, vt dixit
Crau. d. consil. 69. num. 2. lib. 1.

Et quia ista opinio Castren. procedit solum in clau
sula codicillari concepta per verba temporis imperfe-
cti, & non procederet si clausula fuisset omnino con-
10 cepta per verba temporis futuri, vt per Menoch. post
alios, quos citat in tract. de pręsumpt. lib. 4. præs. 32.
num. 6. et 7.

Igitur his stantibus clarè sequitur adesse diuersita-
tem inter clausulam conceptam verbis præteriti im-
perfecti, & conceptam verbis futuri temporis, &
quod ea, quæ dicuntur de vna non militāt in alia stan-
te earum diuersitate, & c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Liber Canonicorum & Capituli probat in antiquis.*
2 *Liber probat si sit conseruatus in archiuo Ecclesiæ cathedralis.*
3 *Liber pbat si retroactis tēporib⁹ ei fides adhibita fuit.*
4 *Libro in aliqb. partitis verificato, in cæteris ēt creditur.*
5 *Liber pbat si sit scrip⁹ à notario viro pbo iā defuncto.*
6 *Libri partella si à duob. viris pbis fuit scripta, pbat.*
7 *Liber scriptus à deputato à Capitulo, probat.*
8 *Liber probat concurrentibus omnibus supradictis.*
9 *Liber si probat contra Capitulum, probat etiam contra habentem ius ab eo.*
10 *Emphyteusis in dubio ab Ecclesia exoritur concessa pro tertia generatione.*
11 *Verba enunciatiua non probant contra tertium.*
12 *Inuestitura secunda non nocet primæ; maximè si sit facta ex falsa causa, & nu. 13.*

ALLEGATIO XVI.

FActi veritas ita se hēt, fuit olim in humanis Seruus Beruli, qui habuit filiū nomine Petrū, & nepotem ex filio nomine Felicē, & ipse Seruus prædictus de anno 1541. acquisiuit iure emphyteutico petiū terræ, de quo agitur, à RR. Dñis Canonicis huius Ciuitatis Ciuili, vt constat in libro dictorū Canonicorū.

Et fuit in humanis, quidam Brunorus, qui genuit Franciscum, & Frāciscus genuit Brunorum iuniorem hodie agentem contra Felicem pro recuperatione dicti petij terræ, quod ad ipsum pertinere dicit iure emphyteutico obtento à Brunoro seniore eius auo à dd. DD. Canonicis, de anno 1510.

Et mihi dicendum videtur ad Felicis fauorē contra Brunorum esse iudicandum, quia liber RR. Dominorū Canonicorū ad eius fauorem pbat, ex infrascriptis.
1 Primò, quia sumus in antiquis in tpe cētum annorū, & vltra, c. cum causam, & ibi gl. de pbat. c. sanè, il 2. 24. q. 1. c. ad audiētiam, & ibi gl. in verbo, magis auctoritate, de præscrip. & ibi DD. Mascar. in trac. de pbat. cōcl. 96. 3. nū. 57. Floria. de S. Petro, in l. census, vers. primus, ff. de pb. Spec. in ti. de pbat. §. videndū, vers. nono p libros. Paris. cons. 107. n. 16. li. 1. Boer. decis. 105. n. 11. Bursat. cons. 330. n. 101. li. 3. Ioseph. Lud. Cōcl. 19. vers. amplia 11. Port. Imol. cons. 21. n. 23. Ceph. cōs. 508. n. 24. lib. 4.
Secundò, probat liber præfatus, quia semper fuit cōseruatus, & cōseruatur in Archiuo Ecclesiæ Cathedra-
2 lis præfatæ, d. c. ad audientiam, & ibi gl. & Doc. de præscript. Iacob. de S. Georg. & Florianus d. l. census, ff. de probat. Bursat. d. cons. 330. num. 108. Mascard. d. cōncl. 963. nū. 56. Alba. cons. 34. num. 15. Surd. cons. 245. num. 18. Anchar. Rhegiens. q. 60. num. 6. lib. 1.
Tertiò, quia libro præfato semper fuit adhibita plena fides, tam in iudicio, q̄ extra, & tam Iudices, q̄ alij sem-
3 per eo vsi fuerunt pro publico, & authentico, Salyc. in l. exemplo, C. de probat. Florian. in d. l. census, vers. secundus. Mascard. d. Conclus. 963. num. 55. & 56.
Quartò, quia oēs ferè partitæ in eo descriptæ apparēt verissimæ, & libro in oib. adhiberetur plena fides, q̄ aliquæ partitæ in eo existentes verificantur. Mascar. d. cō-
4 cl. 963. n. 59. Ceph. d. cons. 508. n. 34. & n. 36. li. 4. Burs. d. cons. 330. nu. 103. & n. 106. Decian. cons. 48. n. 34. & cōs. 62. n. 32. li. 3. Crau. de antiq. temp. p. 1. n. 253. Rot. Romana, decis. 813. lib. 1. vbi num 17. dicit, quod hæc opinio tamquam magis communis seruanda est, in practica, etiam si partitæ sint maximi momenti.
Quintò probat, quia fuit scriptus à Notario viro probo, & iā defuncto, vt per Crau. d. trac. de antiq. tēp. p. 2.
5 n. 222. Burs. d. cōs. 330. n. 107. Ioseph. Lud. d. Concl. 19. ver. amplia tertiodecimo. Rot. Ro. d. dec. 813. n. 14. li. 1.
Sextò, q2 non vnus solus scripsit d. partitā pertinentē ad seruū, sed à duobus pbis viris scripta apparet. Cra-
6 uetta, d. loco, num. 257. Bursat. d. cons. 330. num. 109.
Septimò, pbat, q2 scriptus fuit ab hoīe ab ipso Epō, &
7 Capitulo ad hoc faciendū deputato. Fed. de Sen. in cons. 119. Nulli, vers. sed nūc restat. Beccat. cons. 5. nu. 11.
Octauò, quia licet supradicta singula non sufficiant, tamen insimul iuncta sufficiunt ad inducendam plenam probationem, l. instrumenta, C. de probat. Gra-
8 net. in cons. 158. lib. 1. & in d. tract. de antiquit. temp. p. 1. num. 253. cum seq. Bursat. d. cons. 330. num. 106.
Nonò, & vltimò pbat in præsenti oī penitus difficultate remota, q2 agitur de probatione inducenda, cōtra Brunorū, qui ius habere ptendit ab ipsis RR. Canoni-
9 cis, & quemadmodū liber præfatus pbat cōtra ipsos, vt p Anch. in cōs. 44. col. 2. vers. ex quibus infero duo, Polyn. in d. c. ad audientiā, n. 16. de præscrip. & de alijs libris omnibus tradūt Doct. in l. admonendi, ff. de iureiur. & per Couar. in c. 22. pract. quæst. nu. 8. Ita etiam probat contra Brunorum ab eis ius habere prætendentem, vt per Anchar. in d. cons. 44. col. 2. in prin. Arct. in cons. 36. sub nu. 3. Cephal. cons. 9. nu. 52. lib. 1.
Et sic ex prædictis apparet intentionem Felicis fuisse probatam, quoad concessionem in emphyteusim factam seruo eius auo, de petio terræ, de quo agitur.
Et quamuis in dicto libro non appareat expressum, an d. concessio in emphyteusim seruo facta fuerit, etiā pro filijs, & nepotibus, & sic, quod in ea Felix eius nepos comprehendatur, tamen ad hoc vt Felix nepos dicatur comprehensus, sufficit simpliciter constare de concessione facta Seruo eius Auo, quia absque alia ex-
10 pressione, & declaratione attenta consuetudine Ecclesiæ, quæ semper solet inuestire pro tertia generatione, & attenta etiam iuris dispositione, Felix ipse nepos in concessione præfata dicitur comprehensus, Bald. in l. 1. col. 2. C. de iur. emph. & ibi Ias. nu. & Alex. in l. qui in aliena, in princ. nu. 7. ff. de acq. hæred. Menoch. in tract. de præsumpt. lib. 3. præs. 109. nu. 1. & nu. 15.
Stante igitur concessione prędicta Seruo facta, & q̄d in ea Felix nepos ipsius dicatur cōprehensus, non solū sequitur plenè constare de bono eius iure, pro obtinēda victoria, sed etiam manifestatur nullum ius agendi Brunorum habere, & omninò succumbere debere, et in expensis condemnari. Nam fundat ipse eius intentionem in quadam venditione facta de d. terra à filijs Serui Brunoro seniori eius Auo, et in quadā inuestitura obtēta à Dñis Canonicis similiter à dicto Brunoro.
Primo in asserta venditione nullum fundamentum facere potest: quia de ea non constat, et non enim nullæ sunt partes, et cum sit suæ intentionis fundamentū,
11 eā probare tenebatur, l. qui accusare, C. de edendo, l. 2. ff. de probat. et non potest dici fuisse probatum ex verbis enunciatiuis contentis in d. asserta Inuestitura: quia licet dd. verba probarent inter comprehensos in Inuestitura, tamen non probant contra tertium, et sic contra Felicem, l. optimam, C. de contrah. stipul. Insuper probationes, quæ fiunt contra concedentes, post concessionem factam Seruo primo acquirenti, ipsi Seruo non nocent. Anch. d. cons. 44. col. 3. Arct. d. consil. 36. nu. 3. in fi. et etiā circa d. venditionem, an à filijs Serui facta fuerit non est laborandum, quia dato, & non concesso, quod eam fecissent, nulla fuit, et nullius momenti, quia non potuerunt alienare in præiudicium Felicis comprehensi in concessione facta Seruo, vt per Alex. in consil. 106. sub nu. 8. lib. 4. Grat. in consil. 21. num. 9. vbi de communi testatur lib. 1. Clar. in §. emphyteusis, quæst. 16. circa finem.
Secundò, in asserta inuestitura Brunorus non potest

fest fundare suam intentionem, quia fuit facta ex falsa
causa, nempè præsupposita supradicta venditione, quę
12 non fuit probata, ita inuestituram ex falsa causa factā
nullam esse, tradit Alex. in cons. 22. nu. 2. in fin. lib. 5. &
Dominis Canonicis pręsupponentibus dictam vendi-
tionem pro inuestitura facienda in præiudicium serui
nō est credendū, vt per Dec. in cōs. 410. n. 10. & seq. li. 2.
Vlterius dicta inuestitura non est attendenda: quia
nullum præiudicium Felici in prima cōcessione com-
prehenso fuit factum, tum, quia id facere noluerunt
13 Domini Canonici, cum in ea apposuerunt Clausulam
absque præiudicio habentium meliora, & in potiora
iura, tum etiam, quia id facere nullo modo potuerunt.
Anchar. d. cons. 44. Gozad. cons. 53. nu. 18. Corn. cons.
115. sub nu. 2. lib. 1. Gabriel. cons. 86. num. 18. libro 1.
Corbul in tract. de emph. tit. de caus. priuat. ob. lim. fin.
num. 7. & seq. Cęphal. cons. 197. nu. 9. lib. 2. Tobi. cons.
3. num. 8. & seq. Et ita, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Fideicommissarium hæredem quem esse probatur in casu de quo agitur.*
2 *Fideicommissarius vniuersalis non potest non facta sibi restitutione ab herede agere. Fallit de æquitate, num. 4. & 5.*
3 *Fideicommissario competit remedium l. fin. C. de edict. diu. Adr. tollen.*
6 *Baldi authoritas maxima & sequenda.*
7 *Fideicommissarius in eodem libello potest petere sibi fieri restitutionem, & id petiisse præsumitur ex clausulis saluatoribus in libello appositis num. 8.*
8 *Fideicommissarius qualiter libellum formare possit.*
9 *Trebellianica stante prohibitione non detrahitur.*
10 *Hæres si non conficit inuentarium, non detrahit prætensam dotem, & nu. 11. & melioramenta, nu. 12.*

ALLEGAT. XVII.



Erum quidem est Iulium esse hæredem
fideicōmissarium D. Thomasinæ sub ea
substitutum per mortem Ioannis Geor-
gij, vt considerant eruditissimi Aduoca-
1 ti, qui plena manu in præsenti causa scri-
pserunt, ex traditis à Baldo, in l. extraneum, nu. 2. & 3.
C. de hęred. instit. quem ibi sequuntur, Salic. Corn. &
Alex. qui dicit Baldi opinionē tenendam in cōsulēdo,
& iudicando, & eam communem dicit Paris. in cons. 69.
nu. 5. & seq. lib. 2. Dec. in cons. 279. col. 1. Crist. in §. in-
stitutio, q. 24. nu. 2. Menoch. in tract. de adipisc. possess.
remedio 4. num. 151. Peregrin. in tract. de fideicomm.
art. 5. num. 20.
Et verum est, quod regulariter fideicommissarius
vniuersalis nō potest agere aliquo remedio pro bonis
fideicommisso subiectis, nisi sibi ab hęrede, vel hærede
2 hæredis facta reali, vel verbali restitutione, l. facta, & l.
restituta, ff. ad Treb. Becc. in cons. 97. num. 2. vbi etiam
dicit, quod licet testator disponere possit, quod fidei-
commissarius accipiat possessionem propria autho-
ritate tamen non potest disponere, quod agat non fa-
cta sibi prius restitutione, & ita tenet Anibalius in l.
nemo potest, num. 374. ff. de legat. 1.
Nihilominus Iulius fideicommissarius in possessio-
nem bonorū, de quibus agitur expressorū in eius peti-
tione, immitti debet. Quia verissimum est, fideicom-
3 missario cōpetere beneficium l. fin. C. de edic. diu. Adri.
toll. vt per Menoch. in d. tract. de adipisc. poss. remed.
4. numero 181. Et est verissimum, quod licet de iure
Ciuili, & eius rigore inspecto, requiratur restitutio

saltem verbalis, ad hoc, vt fideicōmissarius agere pos-
4 sit, tamen de iure Canonico, & eius æquitate inspecta,
ad hoc, vt circuitus euitentur, talis institutio non est
necessaria, ita tenet Bald. in c. in præsentia, num. 33. de
probat. & ibi Dec. nu. 9. & Mantua, col. 5. Paris. in cōs.
12. nu. 115. lib. 2. Guglielm. de Bened. in c. Rainutius,
de testam. in verb. si absq; liberis moreretur, il secūdo,
nu. 85. vbi dicit, secundum hanc æquitatem vidisse iu-
dicari in Parlamento Tolosę, & idem repetit in eadem
repet. in verb. mortuo itaq; testatore, il secūdo, nu. 74.
vers. adde quod Curia. Rimin. iun. cons. 190. num. 35.
lib. 2. & cōs. 363. nu. 25. lib. 4. Boer. decis. 156. sub nu. 8.
vers. & verum dicit. Roland. in cons. 78. num. 20. circa
fin. vers. & verum dicit, lib. 5. Honded. in cōs. 26. n. 24.
qui declarat Baldi opinionem veram esse, & procedere
tàm in petitorio, quam in possessorio, quando fideicō-
missarius, vt est in præsenti, pro cōsequenda possessio-
ne agit, & ita Perusiæ iudicatum fuisse refert.
5 Et non est curandum de Peregr. qui in eius tract. de
fideic. artic. 47. num. 7. iudicat veriorem, & magis com-
munem opinionem. esse etiam de æquitate Canonica
requiri restitutionem; quia Doctori attestanti de ma-
gis communi non creditur, quando constat de veritate
in contrarium, vt per Cortis. in tract. de comm. op. lib.
1. tit. 7. num. 8. Et hic constat de veritate in contrariū,
quia habemus auctoritatem Baldi, Dec. Mant. Paris.
Guglielm. de Bened. Rimin. iun. Boer. Rolandi, &
Honded. & ipse Peregr. solum citat Beroum, & Boer.
qui contra ipsum facit, & Bertaz. & sola Baldi, aucto-
ritas superat auctoritatem aliorum tenentium contra
ipsum, qui ipse nullum iuris locum ignorauit. Crauet.
in cons. 92. nu. 2. & in cons. 196. nu. 4. lib. 1. & Baldi au-
ctoritatem sequendam esse in iudicando, dicit Fulgos.
in cons. 26. in fin. & Dec. in cons. 24. nu. 3. & Bolognin.
cons. 1. sub nu. 9. dicunt Baldi auctoritatem esse maxi-
6 mam, sequendam in iudicando, & irreprehensibilem
esse Iudicem, qui Baldi auctoritatem sequitur in iudi-
cando. Potest etiam dici, saluando Peregr. quod eius
dicta sunt intelligenda secundum terminos, de quibus
loquitur, nempè, de fideicommissario, qui accepit pos-
sessionem bonorum non facta restitutione, & prætenr-
dit esse legitimum contradictorem, in his enim termi-
nis videtur, quod non procedat opinio Baldi, & æqui-
tas iuris Canonici, vt declarat Honded. d. cons. 26. nu.
25. declarando tradita Roland. & Doct. in locis supra
allegatis.
Vlterius, dato, & non concesso, dictā restitutionem
esse necessariam, etiā de iure Canonico, adhuc ad fauo
rem Iulij iudicari debet, quia vbi fideicommissarius
7 vult agere d. remedio l. fin. sufficit quod in eodē libel-
lo petat sibi fieri restitutionē, ne cogatur facere duo iu
dicia, vt per Rim. iun. in d. cons. 363. nu. 24. lib. 4. & li-
cet hoc ipse expressè nō fecerit, tamen, quia in eo pro-
dicto testamento, & facta narratiua, de facti serie ap-
posuit illa verba, omnique alio remedio, modo, & for-
ma quibus melius efficacius fieri potest, omne aliud
remedium, etiam maius expresso, appositum censetur,
propter dictionem illā (quæ) cuius natura est, vt co-
pulet, & augeat. Alciat. in l. sæpè, nu. 3. ff. de verb. signif.
Plot. ad l. si quando, nu. 300. Vnde vt Put. qui loquitur
in puncto de libello, decis. 232. incip. Sebastianus, lib. 2.
& tales sunt clausulæ illæ Petens, &c. Omni, &c. quæ
8 saluant libellum ab omni ineptitudine, & faciunt, vt
interpretetur eo modo, quo fauorabilius est Actori, vt
per Marant. post alios, quos citat, parte sexta, membro
6. numero 15. & 16. Et quia narrauit factum, & pro-
duxit testamentum, non fuit opus exprimere aliud re-
medium, & aliud nomen actionis. Ias. in §. omnia, nu-
mero 167. Inst. de action. Grat. in cons. 156. n. 25. lib. 1.
sufficit enim, quod Iudici constet actori ius, & actiuum

competere. Bart. in l. Gallus, §. si eius, in fin. ff. de lib. & postum. Ias. in §. curare, nu. 13. Inst. de act. Rot. Rom. decis. 257. num. 4. parte 1. & quod magis est, dicit Bal. in l. fin. C. de edict. diu. Adr. toll. sub nu. 14. in fin. quod de æquitate sufficit etiam si sine actione appareat de iustitia resultante ex caussis, & de iustitia Iulij, quod possit petere dicta bona sibi restitui, & immitti in eorum possessionem; plenissimè in processu probatū reperitur: quia produxit testamentum non abolitū, nec cancellatum, probauit euenisse casum fideicommissi, probauit quod bona possidebantur à testatrice tēpore testamenti, & quod modo possidentur, seu detinentur à reis conuentis, ad tradita per Doct. in d. l. finali, C. de edict. diui Adr. toll. & per Menoch. de adipisc. possess. d. remed. 4. & hoc non negant Aduocati, qui scripserunt pro reis conuentis.

Et debet Iulius habere vniuersa bona absque detra-
9 ctione aliqua Trebellianicæ quia quod eius detractio à testatrice prohibita fuerit, percipitur ex verbis contentis in eius testamento, vt per Menoch. in tract. de præsumpt. lib. 4. & per Card. Manticā in tract. de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 12. Peregr. de fideicom. art. 5.
10 Et etiam absque deductione aliqua facienda pro dote, quia quod bona fuerint data in dotem non constat, & ex allegata possessione mariti non præsumitur, vt
11 per Roland. in tract. de lucro dot. q. 74. & ex abundanti etiam lucrum dotale non esse detrahendum dici potest, quia Ioānes Georgius acceptauit hæreditatem absque aliqua cōfectione Inuentarij. Ita tenere Doct. asserit Tiraquel. in l. si vnquam, C. de reuoc. donat. in verb. susceperit liberos, numero 173. vbi citat text. expressum in l. generaliter, §. cum legatum, ff. de fideicommiss. libert.

Quoad meliotamenta cum rex conuentæ concludenter fuisse facta, & si facta fuerunt viuente D. Tho-
12 masina prout videtur probatum, cessat repetitio, quia actio confusa fuit, quando ipse Ioannes Georgius adiuit hæreditatem, nullo confecto Inuentario, l. Vranius, ff. de fideiuss.

Igitur Iulium immittendum esse in possessionem dictorum bonorum nullo habito respectu ad Trebellianicam, & ad lucrum dotale, & ad meliotamenta cum absolutione tamen ab expensis teneo, & consulo requisitus de consilio decisiuo, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

S V M M A R I V M.

1 *Conditio apposita duobus, si decedant sine filijs, vno decedente cum filijs deficit.*
2 *Ventre instituto qui veniant, & facta ei substitutione quibus dicatur facta, & an sit fideicommissaria, num. 3. & 4.*
5 *Fideicommissum conditionale non transmittitur.*
Fallit, si constat de voluntate testatoris etiam per coniecturas, num. 6. & pro transmissione sufficiunt leuiores coniecturæ, quam pro vocatione 7.
8 *Transmissionis coniectura insurgit, quando filij fuerunt positi in conditione, maximè alijs concurrentibus, num. 12.*
Quando veniunt collaterales magis remoti, nu. 9.
Quando in secunda substitutione vocant filios, ita enim censetur fecisse in prima, num. 10.
Quando exclusit proprias filias feminas, fauore masculorum de agnatione, num. 11.
Quando testator in prima substitutione vsus fuit verbo, superstites. nu. 13. 14. 15.
16 *Transmissio fit stantibus coniecturis, etiam si substitutio sit facta de aliquibus nominatis proprijs nominibus.*
17 *Superstitis, seu superstitum appellatione qui veniant. 18. 19. 20.*
21 *Transmissio fit de fideicommisso vnito cum iure accrescendi.*

ALLEGAT. XVIII.

† 1 Andreas { 4 Nicolaus
Franciscus
† 3 Baptista — { Anibal, Camillus
† 2 Vincentius
† 5 Matthæus



ANDREAS fecit testamentum, & in eo sic disposuit, In omnibus autem, &c. instituit eius hæredem vniuersalem Nicolaum eius filium, legitimum, & naturalem, & ventrem vxoris suæ, si pariet masculum vnū, vel plures, & si alter ex dictis eius filijs decesserit in pupillari ætate, vel quandocumque, sine filijs legitimis, & naturalibus, substituit superuiuentem, si vero omnes dicti eius filij decesserint in pupillari ætate, vel quandocumque, sine filijs legitimis, & naturalibus, substituit Antonium eius fratrem.

Decessit Andreas testator, relictis ex eius vxore supradictis quinque filijs, qui eius hæreditatem vigore testamenti præfati adiuerunt. Secundo loco decessit Vincentius absque filijs. Tertio decessit Baptista relictis
8 ctis præfatis Anibale, & Camillo eius filijs. Quarto loco decessit Nicolaus absque filijs. Quinto loco decessit Matthæus similiter absque filijs.

Quæritur de successione, Nicolai, Vincētij, & Matthæi, qui decesserunt absque filijs, & quæritur, quid erit agendum de successione Francisci adhuc viuentis post eius mortem sine filijs.

Vtique circa successionem Vincentij nulla versatur difficultas,

difficultas, quia secundum expressa verba testamenti
deuenit ad omnes alios superuiuentes. Quo verò ad
bona aliorum, qui decesserunt sine filijs, & quoad bo-
na Francisci, cum decesserit sine filijs, mihi pro verita-
te requisito, dicendum videtur, quod dicti Anibal, &
Camillus succedere debeant exclusis substitutis trans-
uersalibus. Isti enim substituti transuersales non pos-
1 sunt admitti, quia fuerunt vocati sub conditione, si di-
cti filij omnes decederent sine filijs, & vnus eorum de-
cessit cum filijs, & facit cessare conditionem. Rimmal.
iun. consil. 477. num 69. lib. 4.

Et debent Anibal, & Camillus succedere si non tan-
quam comprehensi in fideicommisso, & intrantes in
locum eorum patris, tamen ex iure trāsmissionis à per
sona eorū patris à testatore substituti. Admitto enim,
vt præsupponitur, institutionem præfatam factam de
2 Nicolao, & de ventre, comprehendere omnes alios fi-
lios postea natos, vt per Card. Mantic. in tract. de con-
iect. vlt. vol. lib. 4. tit. 8. num. 6.

Et admitto, quod omnibus postea natis, dicatur fa-
3 cta substitutio, vt per Simon. de Pret. in tract. de inter-
pr. vlt. volunt. lib. 4. sol. 6. fol. 247. nu. 17.

Et admitto etiam, quod dicatur inducta fideicom-
4 missaria substitutio, vt per Gomez. libr. 1. var. resolut.
ca. 8. sub num. 2. Sim. de Pret. d. tract. solut. 9. num. 12.
fol. mihi 281. Bursat. cons. 71. nu. 10. lib. 1.

Etiam admitto, quod regulariter fideicommissa cō-
5 ditionalia non transmittūtur ad filios, & hæredes sub-
stituto decedente ante euentum conditionis. l. hæredes
mei, § cum ita, & ibi Doct. not. ff. ad Trebell. Peregrin.
in tract. de fideic. art. 32. nu. 6.

Primò, ad ita tenendum moueor: quia fideicommis-
sa etiam conditionalia, transmittuntur, & cessat reg.
6 præfata, quando non solum expressè, sed etiam tacitè,
& per coniecturas constat de volūtate testatoris. Bald.
in l. 1. per illum text. C. vt act. ab hæred. & contra hæ-
red. in l. si patri, in 4. quæst. C. de inst. & substit. & in l. 1.
in. C. de his qui ant. aper. tab. & in consil. 93. super di-
ctis punctis, lib. 2. Peregr. d. tract. de fideicom. art. 32.
sub num. 9. Beret. consil. 140. nume. 10. Gabriel. in suis
Com. Conclus. tit. de hæred. inst. Conclus. 2. nume. 15.
16. & 17. Crauetta, in consil. 776. num. 11. Decian consi.
88. num. 64. lib. 2. & in consil. 129. num. 38. lib. 3. Natta
in consil. vlt. num. 1. lib. 4. Bursat. consil. 71. num. 2. lib.
1. Menoch. in tract. de arbitr. cas. 165. & in cons. 661.
num. 19. lib. 7. & in consil. 793. nu. 19. lib. 8. & de com-
muni testatur, Card. Mantica, d. tract. de coniect. vlt.
vol. lib. 11. tit. 20. sub num. 8. Zanch. in § cum ita, l. hæ-
redes mei, ff. ad Trebell. num. 221. vbi num. 212. dicit,
quod talis transmissio, quæ per coniecturas inducitur,
dicitur fauorabilis, & quod transmissio fideicommissi
mentem testatoris conuenit, imperitia Notariorum fie-
ri, si filij substitutorum non exprimantur, tradit Cra-
uet. consil. 776. num. 12. lib. 5. post Fulgo. in l. vni. nu. 7.
C. de his qui ant. aper. tab.

Etsi opponatur, quod isti Anibal, & Camillus in lo-
cum Patris intrare non possunt, quia non fuerunt vo-
7 cati, & comprehensi in fideicommisso, vt per Mantic.
in d. tract. lib. 8. tit. 9. sub num. 2. Respondetur, quod li-
cet iure propriæ vocationis non possint admitti, non
sequitur, quod non possint admitti iure transmissio-
nis, si pro transmissione adsint coniecturæ. Ruin. in
consil. 176. colum. fin. lib. 2. & dicit receptam opinionē
Menoch. in consil. 452. sub num. 59. libr. 4. Zanch. in d.
§. cum ita, sub num. 217. & sub num. 241. Facilius enim
fit transmissio, quam inducatur vocatio. Crauett. con-
sil. 62. in fi. lib. 1. & in l. cum filiofamilias, par. 3. num.
394. ff. de legat. 1. & pro transmissione sufficiunt leuio-
res coniecturæ Menoch. d. consil. 452. num. 59. lib. 5. &
quando Doct. arguunt de vocatione ad transmissionē,
id faciunt ex maioritate rationis, & affirmatiuè, sed nō
è contra. Zanch. in d. §. cum ita, num. 242. Rimin. iun.
consil. 477. num. 56. lib. 4. Crauetta, in consil. 776. num.
3. lib. 1. Et in præsenti casu multæ, & quidem vrgentis-
simæ coniecturæ considerari possunt.

Prima coniectura insurgit ex eo, quia isti filij, tam
in prima substitutione facta inter filios institutos, quā
in secunda de collateralibus testatoris, fuerunt politi
in conditione, vt constat ex claris verbis ipsius testamē
ti; & ex hoc, quod eos testator in conditione posuit, in-
8 surgit coniectura quod ad eos fideicommissum trans-
mitti voluit Cephal. in consil. 16. numer. 42. lib. 1. & in
consil. 185. nu. 24. & 25. lib. 3. Mantica, d. tract. lib. 11.
tit. 20. num. 15. Rimin. iun. consil. 181. num. 20. libr. 2.
Crauett. consil. 649. sub num. 1. & 2. lib. 4. & cons. 776.
num. 13. lib. 5. Natta. in consil. vlt. num. 3. in fine. & nu.
4. libr. 4. de communi testatoris Sforz. Oddo, in tract.
de Compend. subst. par. 4. art. 2. num. 2. Menoch. consi.
793. num. 22. lib. 8. vbi dicit non obstare scripta ab ip-
so in consil. vlt. num. 113. lib. 2. quia ista est communis
opinio, de qua in foro, & in praxi non est recedendum
& ideò malè loquitur Gabriel. in cons. 41. num. 14. lib.
2. dum reprobat. Sforz. Odd. subiungit tamen, quod
ista coniectura sola non sufficit, sed iuncta cum alijs, &
sic eam non reijcit in totum.

Secunda coniectura sumitur ex eo, quia si non ad-
mitterentur dd. filij, sequeretur, quod collaterales ma-
gis remoti præfererentur proximioribus de linea de-
scendentium, quod testatorem voluisse non est creden-
9 dum, & esset maximum absurdum, et si fuisset interro-
gatus de nepotibus, credendum est, quod respondis-
set, velle, quod magis remotis, & collateralibus præfe-
rerentur. Ias. in consil. 233. colum. 1. vers. vnde quando
lib. 1. Bran. consil. 8. colum. 1. versic. vnde quando Pa-
ris. consil. 77. num. 22. lib. 2. Grat. consil. 101. num. 8. ver
sic. præterea, lib. 2. Natta in consil. vlt. nu. 3. lib. 4. Man-
tica, d. tract. lib. 12. tit. 20. num. 18. Crauet. consil. 776.
num. 14. lib. 5. & consil. 649. num. 3. lib. 4. Rimin. iun.
consil. 477. num. 54. lib. 4.

Tertia est coniectura, quia testator vocando in secū-
10 da substitutione collaterales, vocauit etiam eius filios,
& sic etiam in prima substitutione, de filijs facta, filios
filiorum vocasse credi debet. Curt. iun. consil. 16. col.
3. vers. sed quod fortius, & in consil. 76. colum. 3. versi.
præmissis tamen. Rum. in consil. 79. colum. 5. vers. sed
præmissis non obstantibus. lib. 3. Cassa. consil 62. col. 4.
vers. item ex verbis, Gabriel. d. tit. de hæred. instit. con-
clus. 2. num. 3. & num 34. Crauet. consil. 218. num. 6 &
consil. 283. colum. 2. vers. sed præmissis non obstanti-
bus, & consil. 649. sub num. 3. lib. 4. Zanch. in d. §. cum
ita, num. 299. & num. 301. Rimin. in consil. 477. num.
52. lib. 4. Menoch. consil. 452. numer. 8. lib. 5. Mantic. d.
tract. lib. 11. tit. 20. num. 10.

Quarta coniectura, quod dd. nepotes sint admitten-
di, insurgit ex eo, quia testator exclusit proprias filias
fœminas, & fecit substitutiones fauore filiorum, & fa-
11 uore masculorum de agnatione, vt expressè constat in
verbis testamenti. Paris. in consil. 76. lib. 2. & in consil.
5. num. 18. & in consil. 65. num. 77. libr. 3. Ias. in consil.
233. colum. 2. versic. tertio accedat, libr. 2. & in consil.
52. colum. fin. versic. tertia multiplicatio, lib. 3. & in cō
sil. 154. colum. 2. versic. 1. quia, & colum. seq. versic. &
ita in specie lib. 4. Curt. senior. consil. 76 colum. 2. vers.
præmissis tamen. Ruin. in consil. 156. colum. 1. vers. &
quando substitutus, & colum. 3. versic. nec obstat, &
consil. 179. colum. 2. versic. sed tamen præmissis non ob-
stantibus, & consil. 201. colum. 4. vers. quis ergo, libr. 2.
Grat. consil. 101. num. 2. versic. maturius verò, lib. 2. Ga
br. d. conclus. 2. num. 23. & 24. Decian. in consil. 88. nu.
60. & 67. lib. 2. Crauett. in consil. 776. nume. 14. libr. 5.

Decian.

Decian. in consil. 129. num. 44. lib. 3. Menoch. in consil. 452. num. 57. lib. 5. & in consil. 693. num. 16. lib. 8. & in consil. 661. num. 20. lib. 7. Zanch. in d. §. cum ita, nume. 328. Simon. de Pret. d. tract. fol. 11. nume. 5. cum plur. seqq. fol. mihi 287.

Quinta coniectura pro nepotibus admittendis iure transmissionis, insurgit ex eo, quia si singulæ supra-
12 dictæ coniecturæ non sufficerent, tamen insimul iunctæ sufficiunt, vt considerat Mantica, d. tract. lib. 11. tit. 20. num. 16. in fine.

Sexta, & vltima coniectura pro transmissione dicitur, quia testator in prima substitutione vsus fuit ver-
13 bo superstites, Cuman. in consil. 13. Paris. consil. 18. colum. 9. vers. secunda coniectura lib. 2. Gabr. d. conclu. 2. nu. 32. scio quod ista coniectura ab aliquibus reprehenditur, immo etiam dicũt, quod si testator vsus fuit verbo superstitem, transmissionem cessare; asserentes etiã hanc esse magis communem opinionem, Socin. iun. cõsil. 14. num. 6. & 7. & consil. 30. num. 7. lib. 4. Mantica, d. tract. lib. 11. tit. 20. sub num. 28.

In præsenti casu non est recedendum à d. limitatione; Vel saltem dicendum est, quod non obstante d. verbo, superstitem, sit facienda transmissio, stãtibus supra
14 positis coniecturis, quia Bald. allegatus à Socin. iun. in l. quidam elogio, sub nume. 22. C. de iure deliber. & in consil. 435. in fine, lib. 4. & Alex. in consil. 252. lib. 6. loquuntur sine coniecturis, nihil dicunt; & quod dicta Baldi opinio, in d. l. quidam elogio, sit communiter reprehensa trad. Alex. in l. qui patri, sub num. 15. ff. de acquir. hæred. etiam ad dicta per Bald. ibi respondetur, quod loquitur de verbis appositis per ablatiuos absolutos, importantes conditionem, & in præsenti casu talia verba fuerunt purè posita. Item respondetur, quod loquitur in substitutione directa, & hic agitur de iure substitutionis fideicommissariæ transmittẽdo, ita istis duobus respondet Ias. in cons. 154. in fine, lib. 4.

Et contra Socin. iun. potest dici, quod communis opinio sit, transmissionem esse faciendam, licet adsit ver-
15 bum, superstites, nam hanc opinionem tenẽt Cuman. in consil. 13. Fulgos. in consil. 15. sub nu. 3. Paris. in consil. 76. & in cons. 78. colum. 1. vers. secunda coniectura, lib. 2. Gabriel. d. conclus. 2. num. 32. Ias. in cons. 52. col. fin. lib. 3. & in cons. 154. colum. fin. lib. 4. Rimin. sen. cõsil. 78. lib. 1. Rimin. iun. cons. 181. num. 10. quod adesset in casu suo dictio, superstites, constat sub num. 39. lib. 2. Zanch. in d. §. cum ita, num. 219. & 541. Crauett. in §. cum filiosfamilias, in 2. par. numer. 261. ff. de legat. 1. & in consil. 396. colum. 3. & in consil. 776. sub numer. 47. libr. 5.

Pro ista opinione adducitur text. in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebell. vbi adest dictio, superstitem, & nihilominus nisi Claudia substituta fuisset de liberis, habuisset locum transmissio, & ita d. tex. inducit Paris. d. cons. 76. sub num. 12. lib. 2. & Zanch. in d. §. cũ ita, sub num. 219.

Probatur, etiam ista opinio, quia videmus, quod si substitutio sit facta de aliquibus nominatis proprijs nominibus, nihilominus stantibus coniecturis, trans-
16 missio non impeditur. Zanch. d. §. cum ita, nume. 218. Rimin. iun. cons. 477. nume. 62. lib. 5. Decian. cons. 88. num. 69. lib. 1. Ita enim; & multo magis non debet impediri stante dictione superuiuentes, quia dictio ista, etiam nepotibus conuenire potest, vt per Cuman. d. cõsil. 13. & proprium nomen nunquam cæteros comprehendere potest, cum in indiuiduo designet propriam nominati personam, & indiuiduũ de vno solo prædicatur, vt de apud Logicos.

Et etiam, quia dictio, superstites, importat, & significat viuentes, & parũ sunt, substituere aliquem si vixit, vel eum nominare nomine proprio. Dec. in consil. 79. in princ. Paris. in cons. 9. colum. 3. lib. 2. & in consil. 37. colum. 7. in fi. eo. lib. & substitutio nomine proprio vt dixi comprehendit nepotes, ergo ita eos substitutio facta per verbum, superuiuentes, comprehendere debet. Ita argumentatur Zanch. in dicto §. cum ita, numero 220.

Fœdere etiam distinctionis opiniones supradictę cõciliari facillimè posse videtur, nempè, vt opinio Socin.
17 iun. procedat, quando à testatore dictum fuit, substituo superstitem, & sic fuit verè relata ad vnum solum; contraria verò procedat, quando vsus fuit testator dictione, superstites, in numero plurali, in primo enim casu, cum vnum solum significet, creditur quod plures comprehendere non possit, in secundo verò, significãs plures, similiter & plures comprehendere possit, ita cõsiderat Cuman. d. consil. 13. & si dicatur, quod in præsenti testamento ignoratur, an dicat, superstitem, vel
18 superstites; Respondetur, interpretari debere, quod dicat, superstites, quia habet relationem non ad vnum solummodo; sed ad plures. Ita in puncto, si dictio, superstitem, reperiatur scripta per t. tagliato, relatiuè ad plures, quod sit interpretanda dicere superstites, & non superstitem, trad. Bar. in l. fin. ff. ad Trebell. vbi propriè ponit exemplum in ventre substituto, & post eum Rimin. sen. in cons. 193. numer. 28. libr. 1. & quando Notarius aliquid confusè, & ineptè scripsit, debemus illam accipere sententiam, quæ magis congruit rationi, et menti testatoris. Castr. cons. 149. num. 2. in fine. Mantica, d. tract. lib. 6. tit. 14. nu. 7.

Secundò concordari potest, quod opinio Socin. iun. procedat in extraneis, alia verò opinio procedat, ubi
19 agitur de transmissione descendentium, & sic in filijs, & in nepotibus testatoris, & hoc ratione dilectionis, quia magis sunt dilecti descendentes, quam extranei, & ita videmus quod transmissio non habet locum, si persona adsit, quæ magis dilecta præsumatur, dicta l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebellian.

Tertiò dici potest, quod Socini. iun. opinio procedat, vbi nõ ageretur de substitutione facta fauore agnationis, et nostrã procedere, quia agitur de fauore agna-
20 tionis, prout est in præsenti, ita enim videmus, quod dicta ratio conseruandæ agnationis, facit quod fideicommissum extendatur etiam ad personas non nominatas, vt per Surd. in cons. 96. num. 42. lib. 1. & in cons. 241. num. 38. lib. 2. vbi dicit ita fuisse iudicatum per Senatum Pedemont. et ita reiecta Socin. iun. opinione, credo, quod ita in præsenti casu sit in choatibus fundamentis, et rationibus, et etiam communis.

Secundò principaliter, quod dicti Annibal, et Camillus sine admittentis iure transmissionis, mihi dicendũ
21 videtur, quia sumus in fideicommisso vnico cum iure accrescendi, et quemadmodum ius accrescendi transmittitur ad hæredes, etiam ita transmittitur fideicommissũ. Bart. in l. vnica, §. sin autem sub conditione, C. de caduc. tollend. Socin. in d. §. cum ita, colum. 5. vers. cogita, et in cons. 61. colum. 4. vers. præterea, lib. 1. Paris. in cons. 76. et in cons. 77. et in cons. 78. lib. 2. et in cons. 50. num. 30. libr. 3. Ruin. cons. 81. colu. fin. vers. quantum verò ad aliam partionem, et in cons. 156. colum. 3. vers. sed præmissis non obstantibus, et in cons. 178. colum. 1. et quia institutio, et consil. 101. colum. 4. versic. et finaliter non obstat, & consil. 201. colum. 5. versicu. & eo magis, lib. 1. Castrensis consil. 61. colum. 4. versic. Item etiam Aret. in §. conditionali, versic. ex his sequitur, Inst. de verb. obligat. Gugliel. de Bened. in ca. Raynutius, in ver. si absque liberis, num. 119. de testamen. Natta, consil. vlt. num. 7. lib. 4. Mantica, d. tract. lib. 11. tit. 2. sub num. 13. Crauet. consil. 649. nume. 4. libr. 4. Burlat. consil. 71, numero 12. et sub numero 14. testatur de magis communi, & de magis recepta opinione, &

de receptioni testatur Cephal. consilio decimosexto, numero 45. & consil. 283. numero 26. & idem testatur Rolandi. iun. in consil. 477. nu. 45. lib. 4.

Et ita pro transmissione facienda eueniente casu ad fauorem dictorum Anibalis, et Camilli, si Iudex essem indicarem.

Hectoris Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Testamentum approbare dicitur ille, qui relictum sibi acceptat.*

2 *Dispositio generalis non comprehendit ea, quæ à disponente fieri non possunt.*

3 *Fideicommissum debito ex alio testamento, non censetur derogatum per testatorem.*

4 *Fideicommisso non censetur renunciare ille qui de eo non habet plenam notitiam.*

5 *Testator censetur disponere de bonis proprijs, & non de alicuius fideicommisso subiectis, maximè si dixit bonis ipsius.*

6 *Proximus testatoris an vltimus decedentis attendatur.*

7 *Conditio, si decedat sine filijs, adiecta legato purè facto, operatur vt adimat solum legata purè relicta, sed non illa quæ fuerunt relicta sub conditione.*

8 *Clausula in testamento apposita, quod nihil vlterius petere possit, intelligitur rebus sic stantibus.*

ALLEGAT. XIX.



EX testamento Nicolai duæ difficultates contra Dominos Anibalem, & Camillum insurgere videntur, ex eo quia reliquit cuilibet ipsorū salmas duas frumenti, iure institutionis, & omni alio meliori modo præstandas quolibet anno à suis hæredibus vniuersalibus, pro omni eo, & toto; quod quomodocumque, & qualitercumque prætendere, consequi, & habere possent de bonis ipsius testatoris, tam iure Falcidiæ, & Trebellianicæ, quam quocumque alio iure, & capite, mandans eisdem, quod stare debeant taciti, & contenti, huic suæ vltimæ dispositioni; & instituit eius hæredes vniuersales Matthæum, & Franciscum eius fratres, facta substitutione reciproca, ac de eorum filijs, & vltimo loco de proximioribus masculis in gradu suc-
1 cessibili, & ipsi relictum præfatum acceptauerūt, & sic testamentum approbauerunt, auxta tex. in l. nihil, in princ. & §. 1. ff. de inoff. testam. Dec. consil. 425. numer. 8. libr. 2.

Primò, quia Nicolaus vt dicitur disposuit de quibusdam bonis suppositis fideicommisso paterno, dubitatur an acceptando dictum legatum, præiudicium sibi fecerint respectu fideicommissi præfati.

Secundò dubitatur, an ipsi tamquam proximiores succedere possint vigore fideicommissi præfati facti ad fauorem proximiorum masculorum, non obstante d. prohibitione, quod nihil vlterius petere possint.

Quoad primum, mihi dicendum videtur, per d. testamentum fideicommisso patris nullum præiudicium fuisse factum, quia dispositio generalis numquam com-
2 prehendat ea, quæ à disponente fieri non possunt. Bal. in l. precibus, sub num. 6. C. de impub. Rimin. sen. consil. 245. num. 24. lib. 2. Paris. consl. 7. num. 9. libro primo; & clarum est, testatorem de bonis fideicommisso subiectis disponere non posse contra voluntatem primi fideicommittentis, l. filiusfamilias, §. cum pater, ff. de legat. 1.

Et inde sequitur dici non posse, Dominos Anibalem, & Camillum id approbasse, quod à testatore dispositum non reperitur, cum non initium nullæ sint partes, l. eius qui in prouincia, ff si cer. pet. & præsupposito cessante, cessat dispositio super præsupposito ipso fundato, glos. in l. mancipia, C. de seru. fugit.

3 Et ita in puncto per huiusmodi Clausulam non censeri præiudicatum à testatore fideicommisso, debito ex alio priori testamento, tenet Corn. cons. 212. columna finali, lib. 1. Ruin. consil. 117. nume. 21. lib. 2. Dec. cons. 425. colum. fin. lib. 2. Simon de pret. de interpret. vlt. volunt. lib. 4. dubio 2. num. 6. fol. mihi 444. Nec est curandum, quod contrarium videatur tenere Ruin. in cō sil. 197 in fine, lib. 1. quia, vt dixi, est sibi ipsi contrarius, & quia in præsenti non constat, quod testator voluerit derogare fideicommisso præfato, ita vt in hoc possit dici approbata eius voluntas, & est certissimum, ad hoc, vt quis sibi in fideicommisso præiudicet, requiri non solum testatorem voluisse disponere contra fideicom-
4 missum, sed etiam quod de hac voluntate, & dispositione fideicommissarius habeat plenam notitiam, & scientiam, l. de his, C. de transact. Bart. in l. qui Romæ, §. duo fratres, in 2. quæst. & ibi cæteri Doct. ff. de verbor. obligat. Simon. de pret. qui opinionem Ruini non esse tenendam dicit, d. dub. 2. num. 7. fol. mihi 444.

Quia etiam testator vsus fuit his verbis, de bonis ipsius, ex quibus satis constat, quod solum intellexit disponere de bonis proprijs, & non de bonis fideicom-
5 misso subiectis, quia dictio ipsius, importat personæ restrictionem cui adijcitur. Rimin. iun. cons. 385. nume. 72. lib. 4. & per fideicommissum non succeditur ipsi testatori, sed primo testatori qui fideicommissum reliquit, l. cohæredi, §. cum filio, ff. de vulg. & pupill. l. sancimus §. cum autem, C. ad Trebell.

Item illi genitiui, ipsius testatoris, important dominium, Bart. & Doct. in Rubr. ff. de noui oper. nunc. & est communis Doctr. opinio, si à testatore dictum fuit, quod nihil plus peti possit de bonis ipsius, talis prohibitio non excludit, quin peti possit, quod sibi debetur, vt per Dec. in d. cons. 425. num. 6. lib. 2. Corn. consil. 212. in fi. lib. 1.

Quoad secundum dubium, similiter mihi dicendum videtur, quod Domini Anibal, & Camillus tam-
6 quam proximiores in bonis ipsius Nicolai testatoris, vigore fideicommissi facti fauore masculorum proximiorum, admitti debeant, non obstante Clausula præfata, quod de bonis ipsius plus petere non possint; & moueor ad ita tenendum, quia verum est, quod isti vere sunt proximiores masculi, & sunt proximiores tam respectu testatoris, quam etiam vltimi decedentis, & sic cessat etiam illa quæstio, cuius proximitas attendatur, an testatoris, vel vltimi decedentis, de qua per Mant. in tract. de coniectur. vlt. volunt. lib. 8. tit. 12. nu. 30. Peregrin. in tract. de fideicom. art. 20.

Dicta Clausula non obstat, quia d. legatum, seu institutio de re certa, purè facta fuerunt, & fideicommissum de proximioribus fuit factum sub conditione, si hæredes instituti, & filij substituti decederent sine
7 filijs, & dicta Clausula adiecta legato purè facto, operatur, vt solum adimat alia legata purè relicta, sed non illa, quæ relicta fuerunt sub conditione, ita in puncto tradit magistraliter Bartol. in l. fideicommissa, §. si quis ita, ff. de legat. 3. Cephal. consilio 626. numero 41. libro 5.

Item non obstat d. Clausula, quia intelligitur à testatore, vt operetur solummodo rebus sic stantibus, nempè, quod dd. Domini Anibal, & Camillus, nihil vlterius quoquo modo petere possint, donec adessent instituti, & substituti, secundum voluntatem testatoris, sed non excluderētur, quando institutus, & substitutus deficientibus, erant admittendi proximiores, &

quod

quod iis rebus sic stantibus clausula præfata sit intel-
8 ligenda tradit Bart. in l.quoties, §. si duo, sub num. 5.
Corn.in consil.118.num.14.lib.2.& in cons.31. nu.8.
lib.4. Marcabrun.cons.71. num. 38. Et ita in terminis
fauore substitutionis factæ in eodem testamento, te-
net Bald.in consil.396. Quidam habens vnam filiam,
lib.3. & Sim. de Pret. d. dub.2. sub num. 11. fol. mi-
hi 445.

Et ita, & c.

Hector Felicius Aduocatus.

S V M M A R I V M.

1 *Emphyteusi obtenta ab Ecclesia pro se, filijs, & nepotibus masculis, per rectam lineam descendentibus, vsque in eius tertiam generationem completam, an comprehendantur pronepotes, & nu.13.& 19.*
2 *Emphyteusis comprehendit tres generationes, patrem, filium, & nepotem, & num.6.& num.14. declaratur.*
3 *Acquirens primus facit gradum relatiuè, nu.15. declaratur.*
Vnum est principium numeri & includitur in numero, num.16.
4 *Acquirens primus facit primum gradum, num.17.& sequent.*
5 *Principium cuiusque rei est expectandum.*
7 *Nepos continetur in secunda generatione.*
8 *Generatio quarta connumeratur dempta persona primi acquirentis, quia nemo seipsum generat.*
9 *Gradus semper computantur dempto capite.*
10 *Generatio tertia comprehendit pronepotem quando ab acquirente dictum fuit, pro se, & ipsius filijs.*
Ipsius, dictio, qualiter intelligenda, nu. 10.
11 *Vsque in primum, vel vsque in secundum gradum, quomodo interpretandum.*
12 *Completum, seu finitum, quid significet.*
Ioannes Paulus de Pileo laudatur, nu 13.
Clarus, §. emphyteusis quæst.34. declaratur, nu.19.
20 *Pronepos in emphyteusi non admittitur stante consuetudine Ecclesiæ.*
21 *Doctori attestantur de consuetudine, creditur de loco, in quo versatur, aliàs non creditur.*

ALLEGAT. XX.



Vlgaris quidem, sed valdè dubia
quæstio nunc mihi discutiêda pro-
ponitur, nempè, An in emphyteusi
obtenta ab Ecclesia, pro se, filijs, &
nepotibus masculis, per rectam li-
neam descendentibus, vsq; in eius
tertiam generationem completã,
1 comprehendantur pronepotes. Nam Socin. sen. in
cons.25. lib.1. sub num.8. dicit, istum articulum esse
valdè dubium, & quid ipse sentiat indeterminatum
reliquit; & Gabriel.in suis Com. Conclus. titu. de iure
emph.concl.4. ponit hanc quæstionem, & priùs refert
multos tenentes opinionem negatiuam, quam etiam
dicit magis communem, nempè, pronepotem non cõ-
prehendi, deinde refert multos tenentes affirmati-
uam, pronepotem comprehendi.

Et demum limitando, seu concordando opiniones,
dicit opinionem negatiuam non procedere, quando
ab acquirente dictum fuit, in ipsius tertiam genera-
tionem, & quãdo dictum fuit, vsque in ipsius tertiam
generationem completam. Vndè, cum in præsenti in-
uestitura de qua agitur, adsint dicta verba, vsque in
ipsius tertiam generationem completam; vt quid de
iure tenendum sit clarissimè appareat restringendo
materiam ad dictas Gabriel. declarationes, seu limita-
tiones, discutiam an stantibus dd. verbis vsque in ip-
sius tertiam generationem completam, pronepos in
concessione comprehensus dicatur, & vt tenerem eum
non comprehensum fuisse, vrgebant omnia infra-
scripta.

Primò, cum in §. emphyteusis, in Auth. de alien. &
emph. dispositum reperiatur, res emphyteutica perti-
2 nere ad tres generationes, nempè, patrem, filium,
& nepotem, similiter videbatur dicendum, quod præ-
sens concessio facta in generationem tertiam, iuxta d.
textus dispositionem non se extenderet vltra nepo-
tem, & sic non comprehenderet filium.

Secundò, quia primus recipiens non fuit absolutè
3 positus in concessione, sed non relatiuè, duplici rela-
tione, vna ad filios, vti pater, altera vti auus, ad nepo-
tes, dicendum videbatur, quod pronepos non com-
prehenderetur, quia licet persona absolutè posita gra-
dum non faciat, tamen gradum facit relatiuè posita,
vt dicitur de vno, quod est principium numeri, & in-
cluditur in numero. Bald. in c.1. de success. & in Euan-
gel. Marci, cap.1. computantur quatuordecim gene-
rationes ab Abraham, & ipse Abraham in generatio-
ne connumeratur.

Tertiò, cum emphyteusis sic concessa alicui recipiẽ
ti, intelligatur, vt statim, & continuò permanere de-
beat in prima, deinde in secunda, deinde in tertia ge-
4 neratione, argumento l. peto, §. fratre, ff. de legat. 2. &
in d. §. emphyteusis, sic videbatur dicendum in præsen
ti, quod primus acquirens faceret primum gradum,
& penes eum staret vti in primo gradu, quia aliàs sta-
ret in suspenso, quod esse non potest, l. fin. in fine, ff.
com. præd.

Quartò, quia cuiusque rei principium est spectan-
dum, cum sit cuiusque rei potissima pars, l. 1. ff. de
orig. iur. & quia linea est collectio personarum descen
dentium ab eodem stipite, Io. And. in arbor. consang.
5 inserta in lib. 6. decret. Et quia pater est lineæ princi-
pium, meritò dicendum videbatur spectandum esse
patrem, & ab eo lineæ connumerationem debere fieri
ad hoc, vt attendatur principium, & ne caput lineæ ab
ea abscissum dicatur.

Quintò, & vltimò hanc opinionem tenendam esse
suadebant authoritates illorum, qui eam in specie se-
cuti sunt, eam inquam in specie à supradictis funda-
6 mentis motus, secutus est Simon de Pret. in consil. 2.
& in cons. 88. & Honded. cons. 54. lib. 1. & consil. 32.
num. 38. lib. 2. Gabriel. cons. 68. lib. 2. Cephal. consil.
582. lib. 4.

His tamen non obstantibus, affirmatiuam opinio-
nem pronepotem in tali concessione fuisse compre-
hensum omninò esse sequendam dico, motus ab infra-
scriptis solidissimis rationib⁹, & ab auctoritate multo-
rum magni nominis Iurisc. qui hanc opinionem etiam,
vti communem approbauerunt.

Primò dico, hanc opinionem esse sequendam ex
7 traditis in c. statutum Felicis, de hæret. in 6. vbi dici-
tur fautores hæreticorum, & eorum filios vsque ad se-
cundam generationem ad beneficia Ecclesiastica ad-
mitti non debere, & ibi glos. in verb. inane declarat,
quod si Titius fautor hæreticorum haberet filium, &
nepotem ex eo, vterque prohibitioni præfatæ subia-
ceret, sic enim glos. interpretando nepotem contineri
in secunda generatione expressè docet, in generatio-
num computatione non numerari patris personam, et
sic successiuè ab eius determinatione arguere licet, pa-
tris acquirentis personam in præsenti casu in genera-
tionum computatione non esse comprehendendam,
et ad hoc probandum, d. tex. cum sua glos. allegat Za-
barell.

barell.in Clem.1.§.1.de pœnis, & Angel. in d.§.emphyteusis,de non alienand. rebus.Ecclesiæ.

Secundò dico, hanc opinionem sequendam esse, probari per tex.in auth.de test.fideicom.vers.nunc agitur, in illis verbis, (& istorum quattuor generationes, vbi
8 enumerantur quattuor generationes dempta persona primi generantis, inter quattuor generationes non cõnumeratur. Similiter in præsenti dicti textus dispositione attenta, non connumerari debere dico, & ita dictum textum esse notandum dicit Ang.in d.§.emphyteusis, pro emphyteusi recepta in quartam generationem, quia finitur in abnepote eius, qui emphyteusim recepit, & non ante, & sic de emphyteusi recepta in tertiam generationem firmari debere in pronepote dict. tex.auctor.post Ang.tradit Alex.in consil.125.sub nu.9.lib.5.

Tertiò dico, hanc opinionẽ veram esse, quia nemo seipsum generat, vt per Bald.in Auth. Si quas ruinas, C.de sacros.eccles.& in cons.375. lib.4. & per Ias. in l.
9 2.num.203.C.de iure emphy.ex trad.a glos. in ca.1.§.hoc quoque, in verbo, gradum, tit. qui feud. dare poss. quæ vult, quod idem sit dicere in tertiam generationẽ, quod in tertium gradum, vnde sicut gradus semper cõputantur dempto capite, vt patet Inst.de grad.cognat. ferè per tot. & præcipuè in §.hactenus. & per ea, quæ habentur in c.fin.de consanguinit.& affinit. si enim nemo seipsum generat, & in graduum, seu generationum computatione caput non comprehenditur, merito sequitur verum esse in præsenti, generationem tertiam dempto acquirente, comprehendere pronepotem. Alexand.in l.quod dicitur, la 2.sub nume.23. ff.de verb. obligat.& in d.cons.125.sub num.6.libr.5.Bened Capra, in cons.5.vltra medium Dec.cons.24. in princip. lib.2.& dicere esse diuersa successionem legis, & inuestituram, vt in c.1.in princ.de success.frat.& in c.1.in princ. de consuet. rei feud. & quod prædicta procedãt in successione legali, sed non in inuestitura, vt dicit Simon.de Pret.d.cons.88.sub nume.17. non obstat: quia etsi diuersa sint, tamen non per hoc sequitur, inuestituram non posse, & non debere interpretari secundum legis dispositionem, immò semper dici solet, inuestituras esse intelligendas non solum secundum legis, sed etiam secundum statutorum, & consuetudinis dispositionem, l.minimè, & l. si de interpretatione, ff. de legibus.

Quartò, esse veram hanc opinionem dico, quia concessio facta fuit acquirenti, & ipsius filijs: & nam licet aliqui teneant, si verbum, ipsius, non adesset, nihilomi-
10 nus subintelligi debere, & perinde esse, ac si adesset pronepotem in tertia generatione debere computari dempto acquirente, vt per Clar.in §.emphyteusis, quæst. 34. quod dicit, quod si bene cõnumerentur authoritates fortè ista opinio contra Bart.distinct. de qua dicam infra, est magis communis, & ita dicit Vulpell. in tract.de præpos.signif.in verbo, vsque sub nu.2.tamen, quia adest, proculdubio dicendum est, ex eo denotari generationem debere computari dempto acquirente, cum ipsius debeant esse generationes ita consuluit Bartol.vt refert Bald.in d.Auth.quas ruinas, C. de sacros. eccles.sub num.3.vers.iuxta hoc quæro, quia dictio, ipsius, distinguit personam acquirentis ab eius generationibus, vt per Bald.in cons.80.sub num.7. & Additionator ad Alex.in d.cons.125.dicit, quod verba concessionis hoc clarè important, vt contra Grammaticam, & sensum communem errent, qui aliter opinantur, & mirandum est de Simone de Pret.dicente in d. consil. 88.nume.20. vanam esse hanc rationem desumptam à d.dictione, ipsius, quia stat in tractu calami addere d. dictionẽ, ipsius, & quia subintelligitur, & ideo expressa nihil operatur, & apposita censetur potius ad maiorem demonstrationem, quàm ad ampliationem, maximè, sine dictione, &, vt per Castrens.in cons.338. in p. dubio, libro secundo. Nam nimia audacia est dicere, Bart.doctrinam, & communiter receptam, vanam esse & dicere, quod licet in tractu calami addere dictionẽ, ipsius, nullius est momenti. quia omnia verba à notarijs tractu calami in instrumentis apponuntur, & omnia in instrumentis contenta præsumuntur à Notario scripta de voluntate partium, & præsumitur notarium fuisse bonum, & fuisse peritum, & qui asserit Notariũ aliquid ex suo capite scripsisse, tenetur probare, & propter præsumptionem militãtem ex parte Notarij, grauatur durioribus probationibus. Menoch.post alios, in tract.de præsumpt.lib.2.præscr.79.numer.12.& 13.& quod expressio eorum, quæ tacitè insunt, nihil operetur, dici non potest, tum propter Bart. & aliorum auctoritatem, communiter affirmantium contrarium, tũ etiam in his, quæ à voluntate contrahentium pendent, ea quæ tacitè insunt, non dicũtur inesse, & non est par virtus taciti, & expressi. Bart.in l.Centurio, nume.6. ff.de vulg. & pupill.& etiam si admittimus expressionem nihil operari, erit etiam vera opinio, quam, vt dixi, Clar.in d.quæst.34.credit esse magis communem, computationem generationum fieri, non comprehensa persona acquirentis; quia est vera, & communiter recepta, extra dictionem, ipsius, erit vera, ea dictione non expressa si subintelligitur, & par sit virtus taciti, & expressi.

Et consideratio, quæ fit de dictione, &, non apposita ante dictionem, vsque remouetur: quia licet non apposita reperiatur, nihilominus non inde sequitur, verba stare demonstratiuè, & non ampliatiuè, quia si ob copulam, stare debent ampliatiuè, dico, quod ea deficiente, ampliatiuè stabunt, quia punctus existens inter dictionem, descendentibus, & dictionem, vsque stat copulatiuè secundum glos.in l.pretia rerum, in ver.adeat ff.ad leg. Falcid.& in l.cum duobus, §. in coeunda, ff. pro soc. & dico in præsenti cessare dictam considerationem, an stent verba ampliatiuè, quia nõ indigemus ampliatione, cum dictio, nepotibus, comprehendat etiam pronepotes, vt per Alexand.in d.cons.125. num. 13.lib.5.qui dicit, quod pronepotes dicuntur verè nepotes, & solum adijcitur illa præpositio, pro, vt discernatur primus à secundo, & vlteriori. & quod ita tradit in specie Bartol.in l.Gallus, §.instituens, ff. de lib. & postum. & quod idem dicitur, de Auia, dum quæritur, an dispositio Auth.Matri, & auiæ, C. quand. mul.tut. off.fun.poss.quæ est correctoria habeat locum in proauia, & determinatur, quod habeat locũ, quia proauia est verè auia, non obstante illa præpositione, pro. Merito igitur cum ex propria nepotum appellatione, veniant pronepotes, cessat consideratio, quæ fit de extensione, & comprehensione, & de copula, et, et cessat d. consideratio, immò cessat dubitatio in præsenti, an dicantur comprehensi pronepotes, quia sunt nominatus tertius gradus, et cum in primo veniat filius, in secundo nepos, necessariò dicendum est, vt tertio locus sit, venire pronepotem, vt tradit expressè Alex. in d.cons. 125.sub num.15.

Quintò esse verissimum computari in concessione pronepotem apparere dico ex dictione, vsque in con-
11 cessione apposita, nam quemadmodum nulli dubium est, quod si fuisset dictum vsque in primum gradum, contineretur filius, quia si non contineretur, verborum significatio destrueretur, et si fuisset dictum vsque in secundum gradum, contineretur nepos, ita cum fuerit dictum, vsque in tertium gradum, seu tertiam generationem, ne verborum significatio offendatur, pronepos contineri debet. Ita considerat Alex. post Baldum quem allegat, in d.cons.125.sub num.7.et quia dictio,

vsque

vsque modo refertur ad determinationem graduum, qui per quantitates diuersificantur, dico similiter pronepotem in concessione comprehendi, quia sic relata dictio præfata, stat inclusiuè, l. Diuo Marco, C. de quæstio. Bartol. in l. patronus, §. 1. ff. de legat. 3. Bal. in d. Auth. quas ruinas, & in add. ad Specul. tit. de locat. vers. si nomine tertiæ generationis, & Anchar. & Card. in Clement. 1. de pœnis. Alexand. d. cons. 125. sub numer. 10. Gozad. cons. 25. sub num. 17. Ruin. consil. 166. num. 7. lib. 1. Bero. consil. 109. num. 19. lib. 1. Ias. in l. 2. nu. 166. C. de iur. emphyt. Gabriel. consil. 90 nu. 1. lib. 1.

Sextò, quia in concessione adest verbum completā,
12 seu finitam, pronepotem comprehendi dico: quia cum tertia generatio finiri debeat cum in nepote finiri non possit, necessariò oportet pronepotem in ea fuisse comprehensum, ad hoc vt in eo generatio finiatur. Bal. cōsil. 448. vers. idem si dicatur. lib. 3. & cons. 375. vers. in contrarium, lib. 4. Cald. cons. 10. tit. de locato. Alex. consil. 110. colum. pen. vers. & prædicta tanto magis, lib. 3. & d. cons. 115. sub num. 20. Gozad. d. cons. 25. num. 17. Gabr. cons. 88. nu. 4. lib. 1.

Septimo, & vltimo loco ad hanc opinionem sequendam moueor auctoritate eorum, quos Gabriell. in d. titu. de iur. emphy. conclus. 4. num. 1. versicu. contrariam
13 verò partem, qui in concessione de emphyteusi simpliciter facta alicui, vsque in tertiam generationem, absque dictione ipsius, tenuerunt in prima generatione nō comprehendi personam illius, cui concessio facta fuit, quia si hoc tenent in simplici concessione, multo magis quod eam teneant in concessione facta, cum dictione, ipsius, dicendum est, & auctoritate eorum, qui in puncto affirmauerunt in concessione facta alicui pro se, filijs, & nepotibus, vsque in tertiam generationem cōpletam, personam acquirentis in prima generatione non computari, & in tertia generatione pronepotem contineri. Hanc tenuit Bart. consulendo, vt supra dixi. Bald. in l. 2. colum. 1. & seq. vers. quæro quando, C. de iure emphy. & in Auth. quas ruinas, vers. iuxta hoc quæro, C. de sacros. eccles. & in cons. 448 lib. 1. & in consil. 375. libr. 4. Calder. cons. 10. tit. de locat. Imola ita consuluit penes Vrbinum, vt dicit Ruin. cons. 166. sub nu. 6. Idem Imola in l. quod dicitur, la grande, colum. 8. vers. quod dicitur interdum conceditur, ff. de verb. oblig. Alex. consil. 110. colum. pen lib. 3. & in cons. 115. & ibi add. lib. 5. Iasan l. 2. num 203. C. de iur. emphy. Angel. in § adeo, vers. in glos. auferre, Inst. de locat. Socin. et cum hac opinione vltimo loco ab ipso relata transire videtur, in consi. 25. colum. 2. lib. 1. Ruin. cons. 166. nume. 6. lib. 1. Gozad. consil. 25. nume. 17. Curt. in tract. feud. in 3. par. colum. 36. vers. circa istam materiam. Bellon. cons. 80. num. 6. & 7. Clar. in §. Emphyteusis, q. 54. hanc etiam opinionem videtur tenere Gabriel. in consil. 88. num. 4. dum vt ab ea recedat, confugit ad consuetudinem, & in consil. 90. nume. 1. lib. 1. Bero. consil. 109. num. 15 lib. 1. Dec cons. 624. in princip. libr. 2. vbi dicit, ita fuisse consultum per Clariss. D. Io. Paulum de Pileo, qui certè fuit excellentissimus temporibus suis, vt fuit auus paternus Illustris, ac excellētissimi D. mei D. Stephani Menij Bursat. consil. 378. numer. 19 lib. 4. Bero. cons. 3. nume. 26. lib. 2. & ista est communis opinio, vt dicant Ruin. Alex. Gozad. Bellon. & Clar. Bursat. & Gabriel. titu. de iure emphy. Concl. 4. & Simon de Pret. cons. 2. sub num. 2. & cum sit communis, & sequenda in iudicando, vt per Doct. in c. 1. de constit. absque alia responsione ad contraria, quod ea tenenda sit, & quod sit sequenda in iudicando dici potest, sed vt magis de eius veritate appareat, etiam in contrarium adducta non obstare, demonstrabo.

Et primò dico non obstare text. in d. §. emphyteusis, in Auth. de alien. & emphyt. quia non est verum
14 hodie, quod emphyteusis non possit concedi vltra nepotem, potest etiam [illegible] pro filijs descendentibus vltra nepotem §. licentiam, in Auth. de alienat. & emphy. glos. in §. alienat. eod. titu. & in Rubr. C. de locat. præd. ciuil. vel fisc. lib. 11. & in §. adeo, Instit. de locat. Specul. in tit. de locat. §. nunc aliqua, vers. 113. & sic nō potest argumentari quod concessio pro nepote solummodo facta fuerit, iuxta d. text. dispositionem, cum eius dispositio fuerit ampliata, vt possit concessio fieri etiam vltra nepotem. ita respōdet Alex. in d. cons. 125. sub nu. 16. & Ruin. in d. cons. 166. sub nu. 9.

Secundo, non obstant ea, quæ secundo loco fuerunt dicta de relatione: quia non est verum, quod persona acquirētis apposita fuerit relatiuè, acquisiuit enim sim-
15 pliciter, pro se, non adiecto nomine, neque patris, neque aui, quæ sunt nomina relatiua, & cōsideratur persona acquirentis solummodo, quoad acquisitionem, & non respectiuè, & relatiuè ad alias personas, pro quibus etiam acquisiuit. Bellon cons. 80. numer. 6. & dato etiam, & non concesso, quod relatio considerari posset de patre ad filios, & de auo ad nepotes, non per hoc arguere licet, quod sit facienda solummodo ad nepotes, sed dico, eam fieri debere etiam ad pronepotes, cum, vt supra dixi, nepotes etiam propriè dicantur pronepotes.

Quod dicitur, de vno, quod est principium numeri, & computatur in numero, non facit ad rem, quia ne-
16 cessario in qualibet numeratione ab vno incipiendum est, sed non necessario in connumeratione personarum semper ab eadem persona incipiendum est, sed est ab ea persona incipiendum, à qua secundum materiam de qua agitur incipi debet, & sic fit in Euang. Matthæi, c. 1. incipitur enim ab Abraham quia ipse facit primam generationem. Et in præsenti casu non incipitur ab acquirente, quia ipse contrahendo declarauit non debere connumerari inter generationes ab ipso nominatas, dum stipulatus fuit pro se, & pro ipsius tertia generatione, & quamuis generatio accipiatur actiuè, & passiuè, non potest in præsenti generationis nomine comprehendere acquirentem: quia pro significanda persona propria, alijs verbis vsus fuit, & nomine generationis vsus fuit respectu filiorum, & nepotum. Et licet actiuè, & passiuè generationis nomen accipi posset, dico, hoc procedere in oratione ab alio prolata, sed quod quis loquendo de se ipso, & de sua generatione, sub generationis suæ significatione comprehēdat, nullibi me legisse recordor.

Tertiò, non obstat dicere, quod emphyteusi acquisita pro tertia generatione staret in suspenso, si acquirēs,
17 non computaretur in prima, quia acquirens licet non computetur in prima generatione, tamen non stat in suspenso, quia residet in persona ipsius acquirentis, à quo principaliter quæsita fuit, argumentum procederet, si necessario emphyteusis deberet stare in persona, quæ est de prima generatione, sed quia debet stare in persona acquirentis, licet non sit de generatione prima, sequitur hanc argumentationem friuolam esse manifestè.

Quartò non obstant ea, quæ dicuntur de linea directa, & ne caput lineæ abscissum remaneat, acquirentē in ea debere cōnumerari, quia negatur, in præsenti agi
18 de linea, & de comprehensis in ea, & agi de eius capitis amputatione, agitur de acquisitione facta pro se primo deinde pro filijs, & nepotibus, de directa linea, vsque in tertiam generationem, & stante, quod filij, & nepotes, & pronepotes, sint prout verè sunt, de linea directa, hoc satis est ad verborum verificationem, & si primus gradus lineæ connumeratur in persona filij, nō per hoc sequitur, quod caput lineæ sit amputatum, & sit sublatum principium lineæ, vt videmus in arbore

contan-

consanguinitatis oculata fide, vbi Petrutius non con-numeratur in primo gradu, sed à persona eius filij cõnumeratio incipit, & pater, & filius insimul faciunt vnum gradum. Socin. in consil. 25. nu. 4. lib. 1. & si fuit expressa persona filiorum, & nepotum, verba, vsque in tertiam generationem, restringi non possunt ad filios, & nepotes solummodo, immò necessario comprehendere debent pronepotem: quia si filij, & nepotes iam fuerunt expressi, cum verba apposita in instrumento debeant necessariò aliquid operari, l. si quando, in princip. ff. de leg. 1. c. si Papa, de priuileg. in 6. Bald. in Rub. C. de coötrahen. empt. quæst. 9. necessariò ad hoc, vt vltra expressa aliquid operentur, dici debet, quod comprehendant pronepotem, Alex. d. conf. 125. nume. 11. Rum. d. conf. 166. sub nu. 7. lib. 1.

Quintò, non obstat auctoritas eorum, qui tenuerũt generationem primam incipere ab acquirente, & pronepotem non comprehendi, quoniam, vt dixi, in con-
19 trarium se habet communis opinio, à qua non est recedendum in consulendo, & iudicando, & mirãdum est de Simone de Pret. dum in d. consil. 88 num. 24. putat contrariam opinionem esse veram, sicut Euangelium, & ab ea non esse recedendum in consulendo, & iudicando. Nam contra communem, vt dixi, non est consulendum, nec iudicandum; & quia Euangelium verissimum est, & de eo aliqua dubitatio haberi non potest, dictam opinionem esse veram sicut Euangelium putare modo aliquo non debebat, cum in consil. 2. num. 3. fateatur cum Socino in conf. 25. lib. 1. articulum istũ, an nepos comprehendatur, dubium esse. & mirandum est etiam de Cephalo, in conf. 582. numer. 15. lib. 5. qui postquam retulit Castr. reprobare Bart. distinctionẽ, dicit, quod Clar. in §. emphyteusis, quæst. 34. sequitur opinionem Castrens. & quod dicat opinionem contra Bartol. esse magis communem. Nam dicta à Claro, non ita sonant. Vtique Bart. renuerat, si, vt dixi, in concessione fuerat dictum, vsque in eius tertiam generationem, comprehendi pronepotem, sed non comprehẽdi si non adfuisset dictio, eius, & Castr. recessit ab opinione, siue adesset, siue non adesset dictio præfata, eius, Clar. verò dicit primam partem distinct. Bart. quando adest dictio, eius, esse veram, secundam verò partem etiam si non adesset dictio, eius, ipse veram esse putat, & dicit in hac parte, quod forsan contra Bart. est magis communis opinio, & ita eum loqui intelligit Bursat. in d. conf. 378. nu. 19. lib. 4.

Et quamuis ista communis opinio non recipiatur, vbi constaret de consuetudine, ecclesię pronepotem nõ
20 admitti, etiam facta concessione pro recipiẽte, & eius filijs, & nepotibus. vsque in tertiam generationem, vt per Gabriel. d. conf. 88. nu. 4. & consil. 90. num. 1. lib. 1. & consil. 68. num. 7. lib. 2. & per Hond. d. conf. 54. num. 10. lib. 1. & per Cephal. in conf. 182. nu. 20. lib. 4. tamen in præsenti de consuetudine ecclesiæ non est agendum quia de ea non constat, & consuetudo ab allegante probari debet, cum sit quid facti, c. 1. de const. in 6. Rolan. conf. 13. nu. 8. lib. 4.

Et eam fuisse probatã per testes, qui examinati fuerunt affirmari non potest: quia, vt videre licet in capitulis productis, & in testium dictis, neque probata, neque etiam articulata fuerunt ea quæ ad consuetudinẽ probandam necessaria sunt, enumerata à Rolando, in d. conf. 13. & consil. 48. lib. 4. & latissimè a Mascardo, Concl. 424. de probat.

Neque quod fuerit probata dici potest ex eo, quia Doctori attestanti de consuetudine credatur, vt per
21 Gabr. tit. de probat. Concl. 4. & per Mascard. d. tract. Concl. 426. & Gabriel. consil. 68. num. 7. lib. 2. attestetur ita obseruari, & Cephal. in d. conf. 581. num. 22. dicat credendum esse Gabriel. attestanti de hac consuetudine, tamquam præstantissimo, & in huiusmodi negotijs peritissimo, quia, vt videre licet, Gabriel. in d. loco loquitur solummodo de consuetudine Ecclesiæ Senogalliens. & similiter de consuetudine Ecclesiæ Senogalliensis loquitur in conf. 88. lib. 1. & de consuetudine Vrbinatensi, loquitur in consil. 90. eodem libro.

Et sic Doctori attestanti de consuetudine solummodo credendum est, quando testatur de cõsuetudine illius Ciuitatis, in qua sit versatus, vt per Gabriel. dict. Concl. 4. num. 2. & per Mascard. in d. Concl. 426. sub num. 19. & per Roland. consil. 58. num. 27. & conf. 98. num. 23. lib. 4. quanto magis in proposito, Gabrieli attestanti in specie de consuetudine Senogalliensi non erit credendum, cum non testetur simpliciter de consuetudine, sed specialiter in indiuiduo de Ciuitate pręfata. Plura dici possent, consuetudinem ecclesiæ Nonantulanę, de qua agimus, non fuisse probatã, sed quia hoc adeo clarè patet, vt nulla adsit dubitatio, ideo vlterius non insistam, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Neptis ex fratre de iure communi succedit patruo excluso fratre consobrino defuncti; sed quod stante statuto feminarum exclusiuo, fauore masculorum seu Decreto Serenissimi Vrbini Ducis.*

2 *Decretum exclusiuum filiarum an comprehendat neptem ex fratre.*

3 *Collateralium appellatione an veniant collateralis patris seu filiæ exclusa, & filiorum vocatorum, numero 22.*

5 *Collateralium appellatione an veniant collaterales non solum primi sed etiam secundi gradus, & num. 20. & 23.*

6 *Statutum fauore masculorum exclusiuum feminarum, valet.*

Et est indistinctè fauorabile, nu. 7. & 21.

8 *Ratio si sit expressa in Decreto exclusiuo feminarũ, ab eo argumentum sumere licet.*

9 *Collaterales sunt illi omnes, qui continentur in linea transuersali.*

10 *Filia dicitur respectu patris, & dicitur etiam collateralis respectu collateralium.*

11 *Filia adiecta dictione, femina, significat non solum filiã sed etiam alias feminas.*

12 *Coniunctio aliquando ponitur pro disiunctiua, vt euitetur superfluitas.*

13 *Ratione expressa in statuto, ab ea licet arguere, & extensionem facere.*

14 *Extensio quando dicatur, & quando comprehensio etiã in materia odiosa. nu. 15*

16 *Statuta respicientia publicam vtilitatem, extenduntur.*

17 *Cippi domus appellatione qui veniant.*

18 *Extensio fit in Statuto exclusiuo feminarum stante rationis maioritate.*

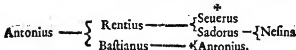
19 *Collateralium appellatione veniunt collaterales eius de cuius successione agitur.*

Alijs. dictio quomodo intelligenda, & nu. 23.

24 *Collectiuis in nominibus non consideratur quo in gradu quis sit.*

AL-

ALLEGAT. XXI.




Gitur in præsenti casu de hæreditate
Seueri, qui decessit absque filijs, Nã
prætendit Nesina neptis ex Sadoro
fratre succedere ab intestato tam-
quam proximior iure communi in-
specto, & Antonius eius frater pa-
truelis prætendit succedere vigore
Decreti Serenissimi Ducis Vrbini excludentis femi-
nas fauore masculorum. Et quidem de iure commu-
ni res nullam habet difficultatem, quia Nesina est cō-
1 iuncta Seuero in tertio gradu, §.tertio gradu, Inst. de
grad.cognat.l.Iuriscōsultus,§.tertio gradu, ff.de grad.
aff.& Antonius,& Seuerus sunt cōiuncti in 4.§.quar-
to gradu, Inst.eod. & d.l.Iurisconsultus, §.quarto gra-
du,& per Bart. in cons.a 24. An fratres consobrini, &
Nesina neptis ex fratre, & in gradu proximior, quod
succedere debeat, est text.express.in §.si igitur defun-
ctus.& in §.si vero fratres, in Auth. de hær. ab intest.
Etiam dicendum videtur, Nesinam Decreto præfa
to non obstante succedere debere; quia, vt videre licet,
tres personarum species in Decreto nominantur. Pri-
ma species est de personis exclusis, de quibus loquitur
Decretum, ibi (Quod de cętero filiæ feminæ, & descē-
dentes ex eis per lineam femininam, &c.)
Secunda est de personis illis, à quarum successio-
ne filiæ feminæ dicuntur exclusæ, de quibus loquitur
ibi, (Ad successionem patris, matris, ac collateralium
masculorum, & eorum filiorum, necnon aliorum de-
scendentium tam per lineam paternam, quam mater-
nam, ab intestato defunctorum non admittantur.)
Tertia species est de personis, quarum fauore filiæ
feminæ excluduntur, de quibus loquitur, ibi (Existen-
tibus filijs masculis, vel nepotibus per lineam mascu-
linam descendentibus ex eisdem, & alijs collateralibus
masculis, & eorum filijs, quibus ipsi solum succedãt.)
Et cum in prima specie personarum Decretum so-
lummodo disponat de filiabus feminis, & in præsenti
2 agatur de nepte ex fratre, cessat eius dispositio: quia
tamquam odiosum, & iuris communis correctoriũ, ad
personas non specificatas extendi non debet. Gabriel.
post alios, quos citat in tit.de statu.concl.7.in princip.
Roland.cons.55.lib.1.Cæphal.cons.765.lib.5.
Similiter, cum in secũda specie personarum habito
principaliter respectu ad filiam, nominentur Collate-
3 rales, de collateralibus ipsius filiæ, & non de Collate-
ralibus patris intelligi debet, vt idem sermo non di-
uersimodè, sed æqualiter intelligatur, arg. l.eum qui,
ff. de vsucap. & in puncto dę hoc Decreto tradit Sim.
de Pret.cons.59.nu.9.
Sic etiam in tertia specie, cum sint nominati filij ma
sculi, & nepotes, & descendentes ex eisdem, & alij col-
4 laterales masculi, & eorum filij, Antonius frater Con-
sobrinus Seueri comprehendi non potest, quia non est
de collateralibus filiorum, nepotum, & descendentiũ,
& dictio (alij) comprehendit similes expressis. Glos.&
Bal.in l.a.C.de seru.fugit.Corn.cons.90.col.3.vers. &
hoc dicit, li.3.Simon de Pret.d.cons.59.n.15. Et dato,
quod esset collateralis, tamen cōprehendi non potest,
5 quia nō est collateralis primi gradus, & verba Decreti
sunt intelligenda solummodo de collateralibus primi
gradus, vt in puncto tradit Corn.in consil.90. num.8.
lib.3.Anchar. Regiens.q.66.nu.9. lib.a. & quia femi-
na est in gradu proximiori, Tob. in terminis de hoc
Decreto in cons.10 nu.12.Gozad.cons.37.nu.12.
Prędictis tamen non obstantibus, Antonium exclu-
dere Nesinam, & admitti debere ad hæreditatem Se-
ueri, mihi dicendum videtur, vigore Decreti præfati.
Primò, quia huiusmodi Decretum valere, est com-
munis à Doct. recepta sententia, Lap.alleg.100.n.1. &
6 all.102.num.2.Bald.in l.cunctos populos, col.11. vers.
subsequenter, C.de Sum.Trinit.Alex.in cons.151. lib.
2.Dec.cons.627.nu.4.Corn.d.cons.90.nu.2.lib.3.Ro-
land.cons.55.nu.11. lib.1.Crass.in §.successio, ab inte-
stato, quæst.3.num.1.
Secũdò, quia huiusmodi Decretum excludens filias
dotatas fauore agnationis, dicitur indistinctè fauora-
7 bile, & ista est magis communis opinio, vt per Dec. in
l.venia, sub nu.5.C.de in ius voc.Gabriel.cons.14. nu.
13.lib.1.Bursat.cons 76. nu.28. & in cons.93. num.7.
lib.1.Decian. cons.43. nu.25. lib.2. & cum sit fauora-
bile, non strictè, prout aliqui dicunt. Sed latè interpre-
tari debet, l.odia, de reg. iur.in 6.c.dilecti, in fin.de do-
nat.l.quidam, ff.de liber.& postum.Cephal.cons.490.
num.16.in fine lib.4.
Tertiò, quia à ratione expressa in Decreto, argu-
mentum sumere licet, vt tradunt communiter Docto-
8 res relati à Gabriel.in tit.de stat.Cōcl.6.n.1.& in pœ-
mio decreti præfati habetur (ad confirmationem fami
liarum, & agnationum, seu Cipporum domus, quarũ
dignitas, et honor per masculos conseruatur,) et sic de
eius ratione expressa cōstat, vt ex proemio fieri solet.
Corn.in cons.97.n.8.li.4.et in cons.165.nu.7.li.2.Ro-
land.in cons.49.nu.43.lib.1.& in cons.67.nu.70.lib.3.
Quartò, quia oẽs, qui sunt in linea trãsuersali, et qui
9 attingũt ex latere dicuntur collaterales; Nã habemus
ascendentes, habemus descendentes, et habemus colla-
terales, et collaterales dicuntur omnes, qui non sunt
ascendentes, vel descendentes, l.1.§.1.et 3. l. Iuriscon-
sultus, ff.de grad.affin.§.1.et §.si igitur, in Authent.de
hæred.Ias.Ale. et Dec.in l.si Auię, C.de success.edicto,
Papiens.in forma libelli pro hæred.ab intest.in gl.nul-
lisque.Gomes.in li.1.Resolut.iur.c.1.in princ.et ita tra-
dunt Canonistæ, in c. primo gradu, 35.q.5.et in c.fi.de
consang.et affin.Bart.in cōs.56.Gualterurius, li.2. Be-
ro.cons.77.n.14.et 15.li.2.Menoch.cons.625.n.12. li.7.
Couar sup.4.Decret.parte 2.cap.6.§.6. sub num.7.
Nam his stantibus considerando verba Decreti, et
eius dispositionem in quolibet capite personarum,
apparebit optimè comprehendere casum præsentem.
Primò, in capite exclusiuo, dicit Decretum (quod fi-
liæ feminæ, et descendentes ex eis, licet vtatur verbo,
filiæ, tñ necessariò ẽt debet intelligi, quod non semper
de ea agatur respectu patris, et sic quod semper sit fi-
lia, sed quod ẽt aliqñ sit collateralis, cum Decretũ di-
cat, quod excludatur à successione collateralis; nã quẽ-
10 admodum filia præsupponit patrem, ita dictio collate
ralis, præsupponit, quod ipsa filia sit collateralis, vno
enim ex correlatiuis præsupposito, prę supponit aliud,
l.1.ff.

l.1.ff.de contrahend. empt. quia natura relationis est,
quod duo extrema repetiantur in actu, quorum si v-
num est verum, vel falsum, necesse est, quod &
aliud tale sit, l.fin.C.de iudic.Ias. in l. qui condemna-
re,col.2.& tertia,ff. de iud.Decian.dicto cōs.30.nu.26.
Insuper,cum Decretum dicat,non simpliciter,filiæ,
sed cum adiectione feminæ, intelligi debet non solum
de filiabus, sed etiam de alijs feminis, considerando,
quod ad denotandum solum filias, non erat opus ad-
dere aliam dictionem,feminæ,quia vox filiæ, est femi-
nini generis,& appellatione filiæ, numquam veniunt
masculi,l.si ita scriptum,ff.de legat. 2.& ne dictio femi
næ,superflua reddatur,contra text. in l. si quando, in
princ.ff.de legat.1.& in c.si Papa, de priuileg. in 6. in-
telligendum est,quod adsit copula inter dictionem,fi-
liæ,& dictionē,feminæ,& id facere nō est in cōueniēs,
quia vidimus,quod pūctus habet vim copulæ,Bar.in l.
cum duobus, §.si in coeunda, ff.pro Soc.& in l.si post
mortem, ff.de adopt.& in l.Arethusa, ff.de stat.hom.
& in l.te coniuncti, col.2.ff.de legat.3.
Et videmus, quod coniunctio ponitur pro disiun-
cta,vt euitetur superfluitas, vt notatur in l. cum qui-
12 dam, C.de verb.signific. & in c.is qui de elect.in 6. &
& tradit Natta, in repet. Clem. Sæpè, de verbor.
signif. in secundo notabili,& ita præsens Decretum in
terpretatur. Decian. dicto consilio trigesimo, nume-
ro vigesimonono,libro tertio,& id maximè procedere
dicit in præsenti Decreto, quod non solum filiæ, sed
etiam cęteræ feminæ comprehendantur, quia eius Ru
brica est generalis,quod stantibus masculis,feminæ nō
succedant, & ita, quod ex Rubrica generali nigrum
generaliter intelligi debeat, tradit in dicto consilio tri
gesimo,numero octauo,& plura cumulat Surd. consi-
lio 163.sub nu.12.lib.2.
Vlterius, cum ratio sit expressa in decreto, femi-
nas debere excludi fauore agnationis, ab ea argumen-
tari licet, & extensionem facere etiam ad casum o-
13 missum. Castrens. consilio octuagesimotertio, nu-
mero primo,lib. . . . Decian. dicto consilio trigesi-
mo, numero duodecimo, & consilio quadragesimo-
tertio,numero vigesimo, libro secundo, & etiam si ra-
tio non fuisset expressa, tamen præsumeretur, &
ab ea liceret argumentari, & extensionem facere, vt
de communi, & magis communi opinione, testatur
Gabriel. post infinitos, quos citat, in tit. de statut.
Conclus. sexta, sub numero 2. Mandos. ad Roman.
cons.16.sub nu.5.Gabr. in cons.14.nu.10.& seq. lib.1.
Immò, non est dicendum, opus esse argumentatio-
ne,& extensione: quia cum ratio conseruandæ agna-
tionis, & Cipporum domus, sit generalis, etiam in
14 materia stricta,& odiosa, Crauet. consilio ducentesi-
monouigesimoseptimo, numero quarto, Dec. consilio
422.columna prima, & vbi adest ratio generalis, non
est opus extensione, Cęphal. consilio 490. numero vi-
gesimoquinto, libro quarto,Gabriel. latè dicto consi-
lio decimoquarto,numero duodecimo, libro primo,
& latissimè per Tiraquell.ad l.si vnquam, C.de reuo-
cand. donat. in verb. libertis, numero quadragesimo-
quinto cum pluribus seqq.
Quando enim rationes sunt specie differentes, tunc
est extensio, idest, quædam progressio de termino ad
15 terminum; per adæquationem, seu paritatem; sed
quando in pluribus casibus eadem est ratio, tunc ea
ipsa decidit omnes illos casus, non quidem per ex-
tensionem, sed per comprehensionem, quemadmo-
dum genus comprehendit omnes species, l.semper ge-
neralibus,ff.de regu.iur.Bald.in l.quod verò, numero
quarto,ff.de legibus.Tiraquell.dicto loco,sub numero
quadragesimoquinto.
Si igitur excluditur propria filia à successione pa-

tris, fauore agnationis, cum eadem ratio militet etiā
in cæteris mulieribus: ita necesse est dicere,quod etiam
exclusæ dicantur. Et hoc maximè ex verbis,& ratio-
16 ne Decreti manifestatur: quia dicitur in eo, quod id
fit pro communi, ac publico vtili, ac honesto, & De-
creta respicientia publicam vtilitatem, etiam in mate-
ria stricta, & correctoria extenduntur, vbi adest ea-
dem ratio. Gabriel. dicto consilio decimoquarto,nu.
14.libro primo,Decian.d.consil.30.sub num.12.lib.3.
Et manifestatur, quia in Decreto adsunt verba Cip-
17 porum domus, nam Cippus domus significat omnes
de stipite agnationis. Ang. & Castr.in l.fin.C.de ver-
bor.signific.& significat tantum masculos, & non fe-
minas,quia licet feminæ sint agnatæ, non tamen pos-
sunt dici fundamentum domus,& agnationis,quia nō
producunt palmites,qui sint ex domo,& familia,l.pro
nunciatio,in fi.ff. de verbor.signific.Gozad. consil.79.
numero sexto, Curt.iun. consil. 172. numero tertio,
Card.Mantica,in tract. de coniect. vlt. vol.libro octa-
uo,titulo duodecimo,numero decimosexto, & sumus
in claris, quod hic intelligatur tantum de masculis,
propter verba decreti, vocantis masculos, vt per Cę-
phal.in dicto consilio 490.numero tertiodecimo,libro
quarto. Si enim in Cippo domus sunt conseruanda
bona, necessario dicendum est, quod quęlibet femina
dicatur exclusa.
Potest etiam considerari, quod cæteræ feminæ di-
cantur exclusæ,si excluditur filia,quia Doct. commu-
niter admittunt in statutis exclusiuis feminarum ad fa
uorem masculorum extensionem fieri posse stante ra-
18 tionis maioritate, Gabriel. titu. de statut. conclus.7.
numero quadragesimotertio,& quadragesimoquarto,
in fine,& certum est, quod filia primum ad patris suc-
cessionem admitti debet, cum sit de descendentibus
primi gradus,§.primo,in Auth.de hæred. ab intest. Si
igitur ipsa,cui primo loco, successio debetur, excludi-
tur fauore agnationis,& Cipporum domus,multo ma
gis & aliæ feminæ excludi debent, quæ sint in gradi-
bus remotioribus. Et quod etiam in filia maior sit
ratio, patet: quia ei legitima debetur, & ideo multi
sunt Doct.qui dicunt,quod statutum excludens femi-
nas à bonis illorum,in quibus sibi debetur legitima,est
odiosum,sed quādo excluditur a bonis illorum,in qui-
bus non debetur legitima,est fauorabile, vt per Cęph.
in cons.278.num.108.lib.2.& in cons.490.nu.16.lib.4.
Secundò, in capite personarum, à quarum succes-
sione feminæ dicuntur exclusæ, similiter Decretum
comprehendit præsentem casum. Primò, quia in eo
dicitur, quod filia excludatur à successione patris, &
matris, & collateralium masculorum, debet intel-
19 ligi de collateralibus patris necessariò, & non de
collateralibus filiæ,cū agatur de personis, quibus suc-
cedi debeat, & filia sit de personis, quæ succedere
debeant, & interpretatio fieri debet secundum per-
sonarum qualitatem, quibus verba diriguntur, l.ple-
nam, §.equitij,ff.de vsu,& habit.l. & si susceperit,
§.Liberius,ff. de iud. capitulo primo, de testamen. in
sexto. Secundo, quia Decretum excludit à succes-
sione patris, & filiorum, & aliorum descenden-
tium tam per lineam paternam, quam per mater-
nam, debet intelligi in verbo, collateralium, de
Collateralibus patris, quia quemadmodum verba
illa, filiorum, & descendentium, ad patrem, &
matrem referuntur, ita & verbum, collateralium,
ad eos referri debet, nè diuersa implicentur in ea-
dem oratione, argumento l. eum qui ædes, ff. de vsu-
cap. & quia si collaterales filiæ sunt eius fratres, & sic
filij patris, & filij sunt expresè nominati, intelligi
debet, quod dictio collateralis referatur ad patrem,
& non ad filiam, nè verba superflua reddantur, ad

trad. per Socin. iun. in cõsilio septuagesimoquinto numero decimonono, & in consilio 123. numero octauo, libro tertio Roland, in consilio quinquagesimoquarto, nu. 21. lib. 4.

Tertiò, quia si decretum loqueretur de collateralibus filiæ, & sic de eius fratre, & de filijs fratris, loqueretur in casu claro, cum nulli dubium sit, si frater decedat relicta sorore, & relictis proprijs filijs; filij ipsi succedunt, & soror exclusa remanet, dicto §. primo in Authent. de hæred. ab intest. Ideò ne loquatur in casu claro, & vt verba aliquid operentur, dicendum est, quod loquatur de Collateralibus patris, l. quod Labeo, ff. de Carbon edicto, l. 1. ff. ad municip. l. ancillæ, C. de furt.

Quartò loquitur de Collateralibus patris, quia statuta loquentia de successionibus, recipiunt passiuam interpretationem à iure communi. Alexand. consilio vigesimo, sub numero quatto, libro primo, Roland. qui testatur de communi, in consilio septuagesimosecundo numero trigesimoquarto, libro tertio, & de iure communi, vbi tractatur de successione Collateraliũ, comprehenduntur Collaterales patris, l. lege, & in Auth. post fratres, C. de legit. hæred.

Quintò, de omnibus collateralibus intelligi debet quia, vt iam dictum fuit, verbum, Collaterales, comprehendit omnes, qui non sunt de linea ascendentium, & descendentium; & ratio Decreti respectu agnationis, & Cipporum domus, est generalis, ideò generaliter intelligi debet, & si materia sit stricta, & odiosa. Cephal. consilio 490. numero decimoseptimo, libro quatto.

Tertiò in capite de personis, quarum fauore filiæ feminæ excluduntur, similiter decretum excludit A-
20 gnesinam, & comprehendit Antonium; Nam excluduntur feminæ fauore agnationum, & Cipporum domus, & in Cippo, & agnatione comprehenduntur omnes collaterales, & collateralium appellatione omnes comprehenduntur, vt iam supra deductum, & probatum fuit, & dictum fuit etiam quod quemadmodum dictiones, filijs, nepotibus, & descendentibus, necessariò referuntur ad patrem, ita dictio, & alijs Collateralibus, & eorum filijs, ad patrem referri debent.

Non obstant, ea quæ ad fauorem Agnesinæ supra in contrarium allegata fuerunt; nam ad primum respondetur, huiusmodi decretum esse fauorabile, con-
21 tinere rationem expressam conseruandæ agnationis, & Cipporum domus, propter publicam vtilitatem, & ideo non solum posse extendi, sed etiam comprehendere personas non specificatas, vt dixi supra in primo, secundo, & tertio fundamento, & in versicu. vlterius cum ratio sit expressa, ex trad. à Doct. ibidem alleg. & per Decian. in dicto consilio trigesimo, numero nono, cum plur. seq. libro tertio, & consiliu quadragesimotertio, lib. 2.

Ad secundum, quod verba Decreti sunt referenda ad Collaterales filiæ, non ad Collaterales patris, vt idem sermo, non diuersimodè, sed æqualiter intelligatur, respondetur argumentum pugnare contra
22 proprium authorem; quia, si (vt dixi supra) agitur de passiua successione patris, ergo ad ipsum, & non ad filiam verbum, Collateralis referri debet, vt interpretationem faciamus secundum qualitates personarum, quibus verba diriguntur; & ne verba diuersimodè intelligantur: verba enim principaliter in successione passiua diriguntur ad patrem, & non ad filiã, & principaliter in toto dicto decreto agitur de fauore agnationum, & Cipporum domus.

Ad tertium de dictione (alijs) quod comprehendit
23 similes expressis; Respõdetur, quod relatiuum (alijs) refert qualitatem illam masculis, vel per lineam masculinam procedentibus, applicatam, vt sensus sit, quod sicut statim supra in præcedentibus dixerat, existentibus filijs, vel nepotibus per masculinam lineam descendentibus, dum postea subdit, & alijs Collateralibus, intelligi debet, alijs Collateralibus similibus prædictis, idest, per lineam masculinam descendentibus, vt per Decian. dicto consilio trigesimo, numero trigesimoquinto, in fine, vbi dicit. quod iste est verus sensus, vt cuique patere potest, & ita est intelligẽdum, quia aliàs destrueretur decreti dispositio quæ est generalis, in verbis, & ratione, & generaliter comprehendit omnes Collaterales. Et sic tollitur etiam aliud fundamentum, quod comprehendantur solum Collaterales primi gradus, & tollitur opinio existimantium, quod feminæ tantum exclusæ intelligantur à Collateralibus masculis paribus in gradu, non verò ab existentibus in gradu vlteriori, Nam in Decreto non consideratur an sint pares in gradu masculi, & feminæ, sed indistinctè collaterales, & eorum filij filiabus feminis præferuntur ratione generali attenta, conseruandæ agnationis, quæ seruatur à quolibet gradu etiam remotiori masculorum, & perditur in quolibet gradu, etiam proximiori feminarum, & ita maxime in nominibus Collectiuis, quod non attendatur prioritas, & posterioritas graduum, militet in quolibet gradu eadem ratio, trad. Castrens. in consilio quadragesimo libro secundo, & Fulgos. in consilio septuagesimooctauo, & Decian. dicto consilio trigesimo, sub numero trigesimo, Thesaur. decisio. trigesimaseptima, numero octauo.

Et pulchrè declarat Riminal. iun. consilio 749. numero decimonono, cum plur. seq & similiter in nomi-
24 nibus istis collectiuis non consideratur si quis sit in primo, vel in vlteriori gradu: quia propriè omnes Collaterales appellantur, l. Iurisconsultus, §. secundo, & §. quarto, & non cadit illa consideratio, quæ fit de dictione, frater, an scilicet frater primi gradus dicatur propriè frater, & alij impropriè, vt per Decian. dicto consilio trigesimo, sub numero trigesimo, & trigesimosecundo, & quod etiam appellatione fratris in Statuto excludente feminas, comprehendatur non solũ frater primi gradus, sed frater patris, tradit idem Decian. consilio quadragesimotertio, numero trigesimoquinto; libro secundo, & dicit magis communem opinionem Port. Imol. in consilio trigesimoquinto, numero decimosexto, libro primo, vbi & plura fundamenta considerat ad præsentem casum optimè facientia, & ita stante generali ratione, stante fauore publico, & stante generali significatione verbi, Collateralium, ad fauorem Antonij tenet excludendam esse D. Agnesinam, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Matris legitima quanta esse debeat in bonis filij, duo distinguuntur casus, & nu. 2. & 3.*

ALLEGAT. XXII.



T iterum pro veritate dicam quid sentiam præsenti causâ quanta debeat esse legitima matris. Quia Doct. allegati in motiuis, quæ vtrique parti a D. Iudice data fuerunt contrarias seu diuersas opiniones tenere videntur, erunt duo distinguendi Casus. Primus erit, quando remanente testamento filij, & eo nõ annullato, mater petit eius legitimæ

mæ supplementum. Secundus erit, quando annullato testamento, filij, mater, & alij eius filij, succedentes defuncto ab intestato teneatur vigore Clausulæ codicillaris hæreditatem hæredi scripto in testamento restituere.

In præsenti de primo casu agendum non est: quia
1 mater in instrumento filij omnino præterita reperitur, cuius præteritionis vigore adeo nullum remansit testamentum, vt ex eo modo aliquo succedi non potuerit. Rota Romana, decis. 483. parte tertia, libro tertio, & cum non possit de successione ex testamento, non est elaborandum, quæ opinio sit magis vera, & magis communis, an Bartoli siue Baldi; quia vt Bartol. in l. pater filium, numero decimoquarto, ff. de inoffic. testamen. ponit casum, loquuntur ipsi non de matre penitus præterita, sed de instituta in certa re agente ad supplementum legitimæ. Similiter non est discutiendum an verior sit opinio Gabriel. in consilio nonagesimoquarto, numero vigesimo, libro primo, tenentis vno ex fratribus testatoris vocato, matris legitimam esse tertiam partem eius, quod habitura esset ab intestato; siue an verior sit opinio Surdus, in consilio 404. numero nono, libro tertio, tenentis contra Gabrielium, quod legitima matris esse debeat tertia omnium bonorum. Nam ipsi etiam, & citati ab eis loquuntur de successione ex testamento non annullato; & quando cæteri fratres præter institutum succedere modo aliquo non poterant.

De secundo verò casu modo agi debet, dum verè mater omninò præterita reperitur, & quia vigore
2 Clausulæ codicillaris vocati dicuntur mater, & cæteri fratres ab intestato, Authent. Defuncto, C. ad Tertullian. & tenentur hæreditatem restituere hæredi instituto. Bero. consilio decimosexto, numero decimooctauo, libro secundo, & hoc casu vt diebus præteritis dixi, & modo etiam dico, matris legitimam esse tertiam partem eius, quod habitura esset ab intestato. Nam si cum ea vocantur cæteri eius filij, fratres defuncti ab intestato, impossibile est, quod tertiam totius hæreditatis habere possit. Et huic fundamento licet respondeat Gabriel. dicto consilio nonagesimo-
3 quarto, numero decimooctauo, quod legitima matris sit tertia bonorum omnium, quia si filij concurrunt cum ea in successione, non tamen concurrunt in minuenda legitima, per text. §. primo, in Auth. de triente, & semisse nihilominus a fundamento præfato non est recedendum: quia eo vtitur Bald. cuius authoritas non est comparanda cum authoritate Gabrielis, in Auth. Nouissima, quæstione nona, C. de inoffic. testament. & in consilio 350. in fine, libro quarto, vbi dicit, quod licet fratres non veniant cum matre sub nomine legitimæ, tamen sufficit quoquo iure admittantur. Et hanc Baldi traditionem expressè sequitur Rimin. iunior, consilio 405. numero vigesimo, libro quarto, & numero vigesimotertio, respondet ad text. in dicto, §. primo, in Auth. de triente, & semisse, & cum ea pertransit etiam Surd. dicto consilio 404. in fine, & esse communem testatur Franc. decisio. sexagesimatertia, sub numero decimoquinto, parte prima, & ibi determinat, quod vti annullato testamento deuenitur ad causam intestati, legitimam matris esse debere tertiam partem eius quod habitura fuisset ab intestato, & ante eum ita etiam tenuit Riminal. senior, consilio 238. numero decimosexto, libro secundo, & de communi testatur etiam Beret. consilio octuagesimoquinto, numero quinto. Et confirmatur opinio ista authoritate tenentium, quod si vnus ex fratribus sit vocatus, legitima matris sit tantum tertia pars eius quod habitura esset ab intestato. Gabriel. dicto consilio nonagesimo-

quarto, numero vigesimo, libro primo, vbi de communi testatur, à qua nefas esset recedere in iudicando DD. in c. 1. de Constitut.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Remedium l. si me & Titium, ff. si cert. pet. conceditur ex æquitate, ne quis cum aliena iactura locupletetur.*
2 *Creditor si debitori dat instrumentum, censetur facta debiti remissio. nu. 5 6. & 7.*
3 *Solutio facta præsumitur, si instrumentum debiti reperiatur penes debitorem, & nu. 12.*
4 *Mandatum qui suscepit vt pecunias collocaret, & hoc fecerit, conueniendus est ne cedat actiones.*
8 *Donat ille qui debitum remittit.*
9 *Debiti remissio ex datione instrumenti facta à creditore debitori, censeri non potest, si ex alia causa fieri potest, & nu. 10.*
11 *Solutionis præsumptiones tolluntur ex alijs præsumptionibus.*
13 *Administrator quilibet tenetur scribere data, & recepta in eius libro, & si non scripsit, ex eius lectura probatur negatiua, & num. 14.*
15 *Credita aliena sibi vsurpans, est in dolo, & delinquit.*
16 *Mora semper est in eo qui ex delicto tenetur.*

ALLEGAT. XXIII.



A qua potero breuitate, omnia, & facti, & iuris fundamenta referam, quibus motus fui ad iudicandum ad Berti fauorem, olim depositarium Massæ contra Marsilium olim Thesaurarium, & hoc libentissimè faciam, non solum vt obediam mandato eius cui non obedire nefas esset, sed etiam quia spero me ostensurum, sententiam præfatam cum labore, & maxima sinceritate latam continere iustitiam, & si reuocata fuit, euenisse, vt dicitur in l. prima, in princip. ff. de appellat. nempè, nonnunquam sententias benè latas in peius reformari.

Et Primo proponam in facto facientia ad Berti fauorem.

Deinde fundamenta iuris.

Et postea referam fundamenta Thesaurarij, & eorum responsiones.

Et incipiendo à facto ex quo ius oritur, l. si ex plagijs, §. in cliuo Capitolino, ff. ad legem Aquilian. dico

Primò, constare in processu, quod Thesaurarius dedit Berto depositario notabiles pecuniarum quan- 1
titates, vt eas solueret creditoribus Serenissimi, quibus non ab ipso Berto sed à Thesaurario ex debito sui officij erat satisfaciendum, vt deponunt quamplures testes, & patet ex litteris productis ab ipso Thesaurario, & in eius positione vigesimaquarta, ibi. (Il Tesoriero daua dinari al Berti, quando n'haueua ordine, e ch'haueua occasione da spendere per la Camera), & non constare, quod dictas pecunias daret de mandato superioris.

Secundò, dico constare Bertum semper apochas de recepto fecisse Thesaurario de pecunijs ab eo habitis: Nam dictarum apocharum copia in processu data

fuit, cum assertione quod ex cancellaria fuerit extracta, & quod verè in Cancellaria originalia reperientur.

Tertiò, dico constare, quod Bertus depositarius vigore dictarum apocharum de recepto, pro quantitatibus in eis contentis debitor reportatus fuit in suis reuisionibus, vt in eis in processu productis videre licet, & videre licet in copia computorum Bugianni reuisoris, in processu producta, & in scripturis originalibus, ex quibus fides copiæ præfatæ semper iustificari potest.

Quartò constare dico, Bertum, vt habebat in mandatis à Thesaurario, pecunias ab eo habitas soluisse creditoribus Serenissimi, & hoc non negat Thesaurarius, quia id negaret, quod in suum tendit commodum.

Quintò, dico apparere, Bertum in suis reuisionibus in dictis quantitatibus pecuniarum habitis à Thesaurario, & pro eo solutis creditoribus Serenissimi creditorem reportatum non fuisse, sed solum debitorem, vt in reuisionibus datis in processu, occulata fide videre licet.

Sextò, constare dico, thesaurarium fuisse in suis computis reportatum creditorem de pecunijs datis Berto, vigore apocharum de accepto, quæ sibi à Berto factæ fuerunt, & vigore bullettarum, quæ post dictas apochas de recepto formatæ fuerunt, vt constat in scriptura exhibita à Bugianno reuisore, extracta ex suis originalibus, ex quibus Bugianni fides sustineri, & veritas iustificari potest, & constat in positione Thesaurarij vigesimaquinta, ibi (del dinaro pagato al Berto, n'è stato dato credito al Thesoriero.)

Septimò, & vltimò, ex prædictis consequens fieri, & apertissimè constare dico in facto, Thesaurarium habuisse illas pecuniarum quantitates solutas à Berto, quæ ad Berti creditum ponenda erant. Nam cum Bertus eas soluisset, & de eis fecisset apochas de recepto Thesaurario, & fuisset reportatus debitor in suis reuisionibus, etiam creditor reportari debebat; Et cum de eis creditor reportatus fuerit Thesaurarius, certè, vt dixi, in facto sequitur verissimum esse ipsum eas pecuniarum quantitates habuisse, quæ ad Berti creditum poni debebant.

His sic veris in facto stantibus, deueniendo ad iuris fundamenta, dico licuisse Berto repetere à Thesaurario pecuniarum quantitates ad ipsum deuentas, quæ ad Berti creditum poni debebant: quia, vt deducit Hondedeus in eius concilio Iudicibus præsentato, Bertus damnum sentire non debet ex gestis pro Thesaurario, & ne damnum patiatur contra Thesaurarium agere potest. Et etiam vlterius dico, quod si Berto actio non competeret, nihilominus ei ad recuperandum à Thesaurario pecunias indebitè receptas, competiisse remedium l. si me, & Titium, ff. si cert.
1 petat. quia conceditur ex æquitate, ne quis cum aliena iactura locupletetur, & hanc esse nobilem, & diuinam æquitatem, tradit Bald. consilio 148. Factæ fuerunt, columna secunda, libro primo, & hanc æquitatem esse ammiratione dignam fatentur omnes, in d. l. si me, & Titium, & Menoch. in tract. de recuperan. possess. remed. 4. num. 3.

Et dico his fundamentis in facto, & in iure verissimis, non obstare ea, quæ in facto, & in iure à Thesaurario proposita fuerunt. Nam dum proposuit extare solitum seu consuetudinem in Thesauraria, quod apochæ de recepto, & bullettæ penes Thesaurarium existentes, datæ à creditoribus, probant solutionem ad eius fauorem, absque alia scriptura, & probatione; dico, de tali consuetudine, quæ conueniat præsenti controuersiæ, non constare: quia testes ab ipso inducti, tantum deponere videntur de bullettis solutis, non datis prius pecunijs à Thesaurario pro earum solutione facienda, & in hac lite actum fuit de bullettis solutis datis prius pecunijs à Thesaurario, & actum de istis bullettarum speciebus.

Dum etiam recurrit ad iuris præsumptiones, & duas Conclusiones proponit.

Prima est, quod si constet creditorem debitori suo dedisse instrumentum crediti, præsumatur facta cre-
2 ditori remissio per pactum tacitum, & donatio, l. Labeo, & ibi Glos. & DD. ff. de pact. capit. Ecclesia, il 2. vt lite penden. & ibi Glos. & DD.

3 Secunda, quod solutio debiti facta præsumatur, si instrumentum crediti penes debitorem reperiatur, vt per DD. in l. si chirographum, ff de probat. & in d. l. Labeo, & in dicto cap. Ecclesia, il 2.

Similiter dico, quod istæ duæ Conclusiones in præsenti facti specie sustineri non possunt, & loquendo de prima, dico, quod sustineri non potest.

Primò, quia non est verum, quod Thesaurarius esset debitor Berti, non enim aliquo modo argumentari potest, quod Thesaurarius fuisset factus debitor Berti dando ei pecunias, vt eas solueret creditoribus Serenissimi postquam Bertus creditoribus satisfecisset; sed dicit text. in l. qui mandatum, ff. mandati, qui mandatum suscepit, vt pecunias collocaret, & hoc
4 fecerit, conueniendus est vt cedat actiones, & non dicit, quod mandans esset in aliquo obligatus. Et Bertus, qui receperat pecunias, erat obligatus eas soluere, vt promiserat, ne teneretur etiam furti actione, si eas in propriam vtilitatem conuertisset, vt est text. in l. si mandauero, §. si tibi centum, ff. mand. & si adimpleuit, potest solum dici, quod secuto adimplemento, & facta solutione, fuerit extincta omnis obligatio, §. primo, Institutio. de solution. cum similibus, & sic, quod Thesaurarius in aliquo debitor non fuerit creatus, & per consequens, quod dicta Conclusio non similiter in præsenti tenendum est:
5 quia quod procedat supradicta Conclusio, quando instrumentum datur à creditore debitori, & non aliàs, tradunt Glos. & DD. in d. l. Labeo, & in d. c. Ecclesia, il secundo, & ita loquitur Cuman. ex aduerso allegatus, in cons. 178. in secundo dubio.

Secundò dico, quod supradicta Conclusio sustineri non potest, quia non constat, quod verè bullettæ, & apochæ, de quibus agitur, fuerint datæ à Berto prætenso creditore Thesaurario prætenso debitori; hoc enim in processu non apparet probatum, vt probari debuisset concludentissimè à Thesaurario, licet habe-
6 ret in manibus dictas apochas, & dictas bullettas, quia aliàs sine ista probatione pactum tacitum remissio, & donatio, iuxta tradita in dicta l. Labeo, præsumi non possunt, Glos. in l. prima, §. ille etiam, C. de Latin. libert. tollend. Mascard. in tract. de probatio. Conclus. 476. sub numero quarto, Menoch. in tract. de præs. libro tertio, præs. 140. sub numero quarto, & numero vigesimo, Fortunius in d. l. Labeo, numero nono.

Tertiò, cessat dicta Conclusio, quia iam Thesaurarius dederat Berto pecunias soluendas creditoribus Serenissimi, & ex eo quia prius fuerant datę, non potest dici, quod Berto ius competeret amplius illas repetendi, & dicta præsumptio remissionis debiti, &
7 donationis procedere non potest, vbi constat debitum iam fuisse solutum. Butrius, in dicto capitulo Ecclesia, il secundo, sub numero nono. Ias. in d. l. Labeo, numero decimo.

Quartò,

Quartò, ex abundanti dictam Conclusionem, et dictam præsumptionem locum sibi in præsenti ven-
8 dicare non posse, dico, quia remittere debitum, est donare. Ruin. consilio ducentesimo decimoquinto, numero decimoquinto, libro primo; et vigore Decreti prohibita est donatio, quod procedit etiam in hac donatione præsumpta. Bald. consil. 231. libro primo.

Quintò, quia dictæ apochæ, et dictæ Bullettæ, et Berto, et Thesauratio deuenire debebant; Berto quidem, ad effectum ostendendi soluisse pecunias habitas, et satisfecisse creditoribus, vt habuerat in mandatis, et Thesaurario, vt posset ostendete fuisse satisfactum creditoribus illis, quibus ab ipso erat satisfaciendum, & vt posset accomodare, & iustificare eius scripturam circa pecunias datas pro creditorum satisfactione, dici debet remissionem debiti, et donationem factam præsumi non debere, sed censeti datas
9 apochas, & bullettas, ad hoc, vt prædicta Thesaurarius facere posset; ita loquendo de instrumento quod debitori, & creditori deseruire poterat, declarat in puncto Ruin. dic. consil. ducentesimodecimoquinto, sub numero decimoquinto, versic. secundo respondetur, libro primo. Menoch. dict. præsumpt. centesimaquadragesima, sub num. 18. vers. tertium est exemplum.

Sextò, dico cessare dictam Conclusionem, & dictam præsumptionem; quia locum non habet, & non procedit, quando traditio fieri potuit ex alia
10 causa, quam remissionis debiti, & donationis. Bart. in d. l. Labeo, numero tertio. Butrius in dic. cap. Ecclesia, il secundo, sub numero nono. Ias. in dic. l. Labeo, numero vndecimo, & Fortun. sub numero primo, & secundo. Menoch. in dic. præsumpt. centesimaquadragesima, oumero decimooctauo. Et quod traditio prætensa fuerit facta ex alia causa, facilè præsumi potest; Nam cum Bertus pecunias soluisset, vt habuerat in mandatis, præsumi potest, quod dictas apochas, & dictas bullettas Thesaurario dederit, vt ostenderet mandatum sibi iniunctum adimpleuisse, & pecunias sibi datas consignasse debitis temporibus, & eas in propriam vtilitatem non conuertisse.

Modo agendo de Secunda Conclusione, dico, ex eo quia apochæ, & bullettæ penes Thesaurarium repertæ fuerunt, solutionem de summis in eis contentis ab eo factam iterum præsumi non posse.

Primò, quia, quemadmodum dixi in superiori Conclusione, non poterat censeri facta remissio de debito, quod non aderat, ita præsumi noo potest facta solutio, maximè à Thesaurario viro experto, & sagacissimo.

Secundò, quia ista præsumpta probatio solotionis, extinguitur per alias præsumptiones. Gloss. in
11 dic. l. si chirographum, ff. de probatio. Crauetta, consil. 500. numero decimotertio, libro tertio. Menoch. præsumpt. centesimaquadragesimaprima, numero sexto, & aliæ præsumptiones in contrarium de non facta iterum solutione considerari possunt.

Potest inquam prius considerari, non præsumi iterum factam solutionem, cum pecuniæ prius Berto, vt persæpè dixi, datæ fuissent. Et potest considerari, quod Thesaurario pecunias Serenissimi sine causa dare oon licebat, & eas sine causa dedisset, cum ius aliquod eas habendi Berto non competeret, & potest considerari, quod nullibi Thesaurarius annotauit fecisse dictam solutionem, prout annotare erat obligatus.

Tertiò, ex abundanti dico, non esse attendendam hanc præsomptionem solutionis, quia est leuis, cum
12 non constet de traditione facta à Berto, Butrius, dic. capit. Ecclesia, sub numero decimo, in princip. & nisi sit adminiculata alijs præsumptionibus, non est sufficiens ad probandum solutionem, & non facit semiplenam probationem, vt per Bartol. in dic. l. Labeo, Glos. in l. postquam, in fine, ff. de pact. Mascard. dic. Conclus. 476. in fine, & latè deduxit eruditissimus Dominus Coriolanus, in eius consilio dato Iudicibus in præsenti causa, vbi etiam probat, quod ista præsumptio sine alio adminiculo non transfert onus probandi in aduersarium, ex traditis per Menoch. in tractat. de præsumpt. libro primo, præsumpt. trigesimatertia, numero sexto, & sequent. Et Cuman. dic. consilio centesimoseptuagesimooctauo, in secundo dubio, pro Thesaurario allegatus, non figit pedem in hac sola præsumptione, sed etiam adducitur, qood ille Thesaurarius scripserit in suis libris, quibus erat adhibenda fides, solutionem fecisse; & certè est maxima consideratione dignum, quare non sic fecerit Thesaurarius Mangilius, & omiserit scribere in eius libris dictas pecuniarum quantitates, cum omnes periti quorum fides in processu datæ fuerunt, affirment Thesaurarij, & cuiuslibet administratoris officium esse, in eorum libris diligeotissime scribere data, & recepta, & hoc etiam sit de iure expeditum, ita, & taliter, quod si fuerit omissum ab administratore, scribere data, & recepta, in
13 eo dolus præsumatur, & teneatur ad damna, et interesse, etiam iuramento creditoris liquidanda. Plot. ad l. si quandò, C. Vnde vi; Et videtur etiam dici posse, cum in libris Thesaurarij, in quibus solutio
14 præterea scribi debebat, scripta non reperiatur, ex hoc constare negatiuam; nempè, solutionem ab eo assertam non fuisse factam. Riminald. iunior, consil. ducentesimoquinquagesimoseptimo, numero nonagesimoquarto, libro tertio. Bursat. consilio centesimooctuagesimosecundo, numero decimooctauo, libro secundo. Oddus consilio vigesimotertio, numerō vigesimosexto. Et sit dictum eius pace, de eius persona multa mala præsumi possunt, quia malus detectus fuit, et fuit condemnatus, et quamuis fuerit condemnatus in contumacia, nihilominus sententia est maximæ efficaciæ: quia contumacia vigore Decretorum habetur pro vera probatione; et quia delicta de quibus imputatur, apparentia sunt. Et de Berto omne bonum præsumi potest, quia erat homo figuræ simplicis, in materia computorum, et facilis ad credendum verbis Thesaurarij, et ad cedendum eius authoritati, et obsequendum eius voluntati, vt ex euentu verum apertissimè detectum fuit.

Et hæc sunt fundamenta quibus ad iudicandum pro Berto contra Thesaurarium motus fui.

Et ad condemnandum eum in expensis, damnis, et interesse motus fui: quia, qui aliena credita sibi
15 vsurpat, dicitur esse in dolo, et delinquere, l. falsus, ff. de furt. et ille qui est in dolo, et delicto, semper est in mora, l. in re furtiua, §. vltimo, ff. de condict.
16 furt. Menoch. consilio 963. numero quadragesimosecundo, libro primo. Et morosi, et delinquentes tenentur ad expensas, damna, et interesse, et contra eos in litem iurari potest. Plot. ad l. si quando, numero 129.

Hector Felicius Iudex delegatus.

SVMMARIVM.

1 *Furor, & insania non præsumuntur, sed probari debēt, & sunt difficilis probationis, ideo probantur coniecturis, præsumptionibus, per testes singulares, & sufficit si dicant, scio quia vidi illum insanire, & num. 2. & 3.*
4 *Insanus dicitur ille, qui pro tali à patre fuit reputatus & ab eius vxore, & ab alijs, & num. 5. & 6.*
7 *Insanus reputatur ille, qui prætermittit cu scire, & facere quæ ad Christianum hominem pertinent.*
8 *Si unquam loquitur ad propositum.*
9 *Si proferat verba obscęna, & iniuriosa.*
10 *Si fuerit sibi relictus à patre curator.*
11 *Si comedat more ferino carnes crudas, & in diebus prohibitis.*
12 *Insania præsumptionem non excludit facere aliquando ea quæ conueniunt homini sanæ mentis. Pupilli etiam faciunt actus conuenientis homini sanæ mentis, num. 13. & 14.*
Et Coruus quidam Cęsarem triumphantem salutauit, num. 15.
16 *Actus benè factus ab habente dilucida interualla præsumitur factus tempore quo furor cessauit.*
17 *Notarij assertio quem fuisse sanæ mētis tempore actus non sufficit.*
18 *Furorem cessasse vt præsumatur, requiritur anni spatium.*
19 *Dilucida interualla adfuiße in insano qualiter probetur.*

ALLEGAT. XXIV.



EX prædictis in facto narratis, in iure resultat clarissima Conclusio Ada-
1 mi insaniam, & dementiam, plus quam ad sofficientiam fuisse probatam, licet enim quilibet sanæ mentis esse præsumatur, l. nec codicillos, & ibi Glos. Barto. Bald. & alij, C. de codicill. capitulo fin. de success. ab intest. Glos. & Bald. in l. filium, ff. de acquirenda hæreditate, Card. Mantica in tract. de coniect. vlt. volunt. libro secundo, titulo quinto, in princ. Menoch. in tract. de præsumpt. libr. 6. præsumpt. 45. num. 18.

Tamen hoc verum est, & procedit in dubio, sed vbi
2 adsunt signa dementiæ, & insaniæ, ab hac præsumptione receditur, quia præsumptio cedit veritati, l. cum de indebito, ff. de probat. immò fortiores, & plures præsumptiones debilioribus præponuntur, l. Diuus, ff. de restit. in integr. l. 3. §. 1. de testib.

Et qoia insania, & dementia sunt difficilis proba-
3 tionis, vt per Bald. in l. furiosum, & ibi Dec. numero nono, C. qui testam. fac. poss. Menoch. in consil. octuagesimosecūdo, numero duodecimo, libro primo, Surd. dicto consilio octuagesimonono, numero vigesimoquinto, libro primo Fernand. Vasq. de success. creatio. libro secundo, §. decimotertio, sub numero primo, ideo probari possunt coniecturis, & præsumptionibus, vt per, Alciat. in tractat. de præsumption. Reg. prima, præsumptione trigesimaoctaua, Maranta in l. is potest, numero 128. ff. de acquirenda hæreditate. Mascard. in tractat. de probatio. Conclusio. 824. numero secundo, Simon de Pret. in tract. de interpretat. vltim. voluntat. libro secundo, interpretatio. prima fol. 4. numero sexto, fol. mihi octuagesimotertio, Menoch. in tract. de præsumption. libro sexto, præsumptione quadragesimaquinta, numero vigesimoseptimo, & ille actus, & illi sermones, & signa illa, quæ communiter non conueniunt homini sanæ mentis, denotant quem esse insanum, & dementem, l. penultima, & ibi Glos. Bartol. & Bald. ff. de conditione institut. l. apud Iulianum, §. constat, & ibi Bartol. & alij, ff. de legat. primo, Glos. & DD in dicto capitulo finali, de success. ab intest. Simon de Pret. dicto loco, numero septimo fol. mihi octuagesimotertio. Et possunt probari, etiam per testes singulares, Bertrand. in cōsilio quardagesimooctauo, numero vigesimosecundo, libro primo, patre secunda, Riminald. iun. consilio septimo, sub oumero sexagesimonono, libro primo, & consilio 376. numero vigesimoprimo, libro quarto, Surd. dicto consilio octuagesimonono, numero vigesimosexto, libro primo. Simon de Pret. dicta solutione quarta, sub oumero oono, fol. mihi octuagesimoseptimo, Mascard. d. tract. de probat. Conclus. 501. numero decimosexto, Menoch. dicto consilio octuagesimosecundo, numero 212. & sufficit si testes deponant de eorum iudicio, & credulitate. Hercul. d. tract. de probando negatiu. sub numero 157. Dec. consil. 489. sub numero vndecimo, libro secundo, Surd. dicto consil. 89. numero 27. Et sofficit si dicatur: scio, quia vidi eum insanire, licet nullos referat insaniæ actus. Ang. in §. illud, in Auth. vt cum de appellat. cognosc. Mantica, d. libro secundo, tit. quinto, sub numero decimosexto. & quamuis multi contendant hanc non esse bonam rationem, si testis simpliciter dicat se scire, quia vidit, tamen contra eos militate veritatem, tradit Surd. d. consilio 89. sub numero 27. Et qnicquid sit de hac opinione, parum refert in præsenti, quia testes referunt se vidisse, & audiuisse etiam actus qui à demeotibus, & insanis fieri solent. Nam iste opiniones contrariæ ita conciliantur, quod si testes non dicant vidisse actus dementiæ, non probent, si verò referunt etiam actus dementiæ, probant, Ita opiniones conciliat Surd. dicto consilio 89. numero 28. Et quamuis velle probare quem non esse sanæ mentis, videatur quod sit velle probare negatiuam, tamen non differt ab affirmatiua, cum probetur per actus, & media extrinseca affirmatiua, puta dicebat, & faciebat vt per Soarez. dicta allegatione prima, numero 17. Rota Romana, decis. 129. numero 4. & 5. parte secunda.

Et deueniendo ad specialia supra in facti narratione relata, quod ad probandum insaniam, & dementiam, sufficiat, si pro tali quis fuerit a patre habitus, & repu-
4 tatus, prout pro tali Adamum habitum, & reputatum fuisse testes deponunt ab eius patre. Boer. decis. 23. numero 80. vbi dicit, quod omnes Iudices tenentur sequi patris reputationem, & opinionem, & quod sententia lata contra patris reputationem & opinionem, non valeret. Surd. dicto consilio 89. numero 17. libro primo.

Secundò, quod fatuus probetur Adam, quia pro tali fuerit reputatus ab eius vxore, & consanguineis, tra-
5 dit Alex. in conf. 54. sub numer. 2. lib. 1. post Bald. in §. item si furiosi, Inst. quib. non est permissum fac. testamentum.

Tertiò, quod talis fuerit Adam probatur, quia in dicta sententia Domini Vicarij terræ Cantiani, & in di-
6 cto instrumento constitutionis dotium, fatuus nuncupatur, & pro tali fuit habitus, & reputatus publicè, et toto tempore vitæ suæ, vt testes deponunt, ita enim fatuum probari, tradunt Alexand. in consilio nonagesimosecundo, numero octauo, lib. 5. Paris. consil. 87. numero 7. lib. 5. Bertrand. d. cons. 48. num. 22. & seq. libr. 1. par. 1. Dec. in d. l. furiosum, num. 30. & in consil. 86. num. 7. & cons. 448. num. 4. Grammat. cons. 76. nu. 12. Hercul. d. tract. de probat. negat. num. 137. Surd. d. consil. 89. num. 21. lib. 1. Menoch. de præsumpt. præsumpt. 45. num. 46. & dicto consilio octuagesimosecuodo nu-

mero 231. libro primo Crauett. consilio 591. numero nono libro tertio, Simon de Pret. solut. 4. sub nu. 8. fol. mihi 83. Rota Rom. decisio. 107. sub numero 5. parte secunda.

Quartò, quod fuerit omni difficultate cessante, probatur; quia numquam fassus fuit eius peccata coram
7 sacerdote, & numquam suscepit Eucharistiæ Sacramentum, nam certè Christianus, qui ista facere omittit, insanus, & fatuus iudicari debet, ne dicamus, quod sit hæreticus, vel excommunicatus; & si ex actibus, & verbis solum, quæ non pertinent ad virum bene morigeratum, et sanæ mentis, quis fatuus reputatur, quanto magis talis iudicari debet, si non vtatur Sacramentis, quæ animam respiciant, de qua super omnia quilibet Christianus præcipuam curam habere tenetur. & videmus, quod ex eo solummodo, quod quis ignorat orationem Dominicalem, & salutationem Angelicam, fatuus quis iudicari debet, vt tradit Hercul. dicto tract. sub numero 157. & Simon de Pret. dict. solut. quarta, numero octauo, fol. mihi 83. & deponunt etiam testes vt supra dixi, quod Adamus ignorabat Orationem Dominicalem, & Salutationem Angelicam.

Quintò, si nunquam ad propositum loquebatur, & nunquam ad propositum respondebat, & quod loquebatur, non intelligebat, vt testes apertissimè di-
8 cunt, certè fatuus reputari debet, capit. legimus, in princip. 96. distinctio. cap. Consaluus, 17. quæstione secunda, l. quidam in suo, ff. de conditio. institut. capitulo primo, §. si vero, de elect. in 6. & ibi Zabarell. Alex. in consilio quinquagesimoquarto, numero secundo, libro 1. & consil. 86. nu. 10. lib. 2. Soc. consilio 42. nu. 2. libro primo, Suarez. Allegatione prima, numero quarto, Bertrand. dicto consilio quadragesimooctauo, numero vigesimoprimo, libro primo, parte secūda, Boer. dicta decisione vigesimatertia, numero quadragesimo tertio. Iaf. in l. furiosum, numero quarto, & Decius, numero vigesimonono, & consilio 448, numero secundo. Mascard. dicto consilio 402. numero secundo, & consilio 824. numero secundo, Menoch. dicta præsumptione quadragesimaquinta, numero trigesimosexto, & numero trigesimonono, & dicto consilio octuagesimosecundo, numero 230. Surd. dicto consilio octuagesimonono, numero vigesimotertio, Simon de Pret. d. solut. 4. nu. 7. & seq.

Sexto, quia solus per vias deambulabat, proferebat verba obscęna, & iniuriosa, quod fatuus præsumi debeat, sumitur ex l. 4. ob quæ vitia, ff. de ædilit. edict. & ibi Angel. notat; & idem Ang. in l. cum dotem, §. si maritus, ff. soluto matrimonio. Iaf. in dicta l. furiosum, numero quarto, & Dec. numero vigesimonono, Menoch. d. præsumpt. 41. num. 24. Card. Mantica, d. tit. 5. sub numero 20. Dec. cons. 448. nu. 4. Crauetta, consil. 591. nu. 4. Riminald. iun. consil. 376. numero decimooctauo libro quarto.

Sextò probatur quod fatuus fuerit, quia erat ma-
9 ior 25. annorum, & tamen ei a patre curatores quat-
10 tuor dati fuerunt, ita enim probari quem esse fatuum, si ei à patre sit datus curator, tradunt Ang. & Salic. in l. cum te, C. de probat. Alexand. in consilio 92. numero 4. libro 5. & in consilio. 147. num. 9. lib. 7. Corn. in consilio 21. numero 10. libro primo, & consilio 32. numero septimo, lib. 2. Menoch. d. præsumptio. 45. num. 44. Decian. consil. 53. num. 4. & hoc est verum, licet curator à Iudice non fuerit confirmatus, quicquid dicat Ioseph. Ludouic. decis. Perusin. 1. numero 16. quia in l. si furioso puberi. ff. de curat. furios. dicitur, quod prætor sequi debet patris voluntatem, quibus verbis innuitur fraternam dispositionem facere probationem; nam si ea non sufficeret, prætori mandaretur vt probationes susciperet super filij dementia, ita declarat Surd. dicto consilio 89. numero 18. in fine, libro 1. post Hercul. d. tract. de probatio. negat. numero 157. & dixi supra ex Boer. d. decis. 23. numero 80. quod adeo valet patris voluntas, vt si iudex contra eam iudicaret, sententia nō valeret. & potest etiam considerari, quod isti curatores cum effectu semper bona administrauerunt, vt testes dicunt; hoc enim stante, credo, quod proculdubio tenendum sit, quod fuerit insanus: quia est omnino à sana mente contrarium, permittere, quod bona propria a curatoribus administrentur.

Et quoad dictam curatorum deputationem, non potest considerari, quod minori, & non insano facta fuerit, propter illa verba in testamento à notario apposita, hæredi, seu minori, quia nescit quid loquatur dictus notarius, sit dictum pace sua; nominat etiam dictos curatores tutores, quod an bene faciat, videat dominus Iudex, cum in dispositione potius mens, quam verba attendi debeat, quando verba notarij sunt parum conuenientia, vt per Manticam, de interpretatione vltimar. voluntat. libro sexto, titulo decimoquarto, numero septimo, & mens testatoris, quod dicta deputatio curatorum fuerit facta maiori, non solum colligitur ex depositione testium, qui dicunt eum tunc temporis fuisse maiorem, sed etiam, quia testator prohibet alienationem suorum bonorum, & dicit, quod modo aliquo non possit fieri sine curatoribus, quemadmodum enim ista prohibitio alienationis non est durante minori ætate, sed in perpetuum, ita datio curatorum, quod fuerit perpetua intelligi debet.

Septimò, & vltimò, quis non iudicaret eum fuisse insanum, si prout verissimum est, more ferino viuebat, & comedebat carnes crudas, & etiam in die
11 veneris ignorans, quam grauiter peccaret contra mores, & contra Deum, dicens eius mulieri eum reprehendenti (che gl'haueria fatto male alla barba) denotat iste actus omninò quod esset insanus, quia, quod potuerit fieri ab habente sanum intellectum, modo aliquo considerari non potest, dicta lege penultima, & ibi Doctores, ff. de condition. institut. & latè deduxi.

Ex prædictis omnibus veris in facto, & iure subsequenter remouentur ea, quæ in motiuis mihi exhibitis, pro ratione dubitandi considerata fuerunt, quia ex prædictis constat, quod verè intellectu carebat, & ideo eius testamentum nullum iudicari debet, dicta l. furiosum, & §. præterea, Instit. quibus non est permiss. fac. testament.

Et respondendo præcisè ad singula, quæ ex aduerso considerantur, dico, non obstare dum consideratur,
12 (che andaua facendo couelle, se gl'era comandato) quia etiam dicunt testes, quod aliquando laborabat si ad hoc erat inductus, & ex se ipso nunquam ad laborandum mouebatur, & etiam asellus, & multa alia animalia, licet penitus intellectu careant, laborant ad hominum vtilitatem, si ad faciendum instruantur.

(Era sempliciotto) hoc est verum, sed erat talis simplicitas, quod omninò intellectu carebat, & fatuus publicè ab omnibus reputabatur, & non erat de illis furiosis, qui solent lapides proijcere, & multa mala facere.

(Non volere acconsentire alla compra d'vn pezzo di terra.) Ex hoc non potest argui, quod fuerit sanæ mentis; quia si erat vtile emere, fuisset insanæ mentis emere recusare.

(Pigliar segurta di quello d'altri, e non dar del suo). Certe passim vtendo rebus alienis in comedendo, ostendebat quod intellectu carebat, quia homines sanæ mentis, ita vti rebus alienis in comedendo non solent.

(E non dare del suo) Ad hoc respondent testes, (che non daua del suo, perche non haueua, se non quanto se le daua in mano) & dicunt testes, quod pro qualibet re minima comestibili dedisset omnia bona sua.

(Guardar Bestie, e hauerli buona cura a rimenarle à casa) Hoc in homine maturo non erat conueniens, & animalia custodire solent minores, & infantes, qui adhuc non habent sanum intellectum.

(Sapere lauorare con li Boui, careggiar grano all'ara, hauer cura del suo) testes dicunt, quod ista aliquando faciebat, & si fuisset sanæ mentis, semper prædicta fecisset, prout alij facere solent, qui non carent mente, & intellectu, & aliquando etiam ista fieri possunt à minoribus, & infantibus, & propria res custodire solent, non solum minores, & infantes, sed etiam canes, et animalia cętera.

(A leuare li figli) Animalia etiam omnia alunt filios, protegunt, & gubernant, & re vera testes dicunt, quod non ipse, sed eius vxor, proprios filios semper gubernauit.

Contrahere matrimonium, dicunt testes, quod habebat vxorem, sed eum vidisse contrahere matrimonium, non est qui dicat, & an verè de iure contraxerit matrimonium, affirmari non potest, si non erat sanæ mentis.

(Era buona persona) Responderi potest, vt est in prouerbio, (era tanto buono, ch'era troppo) quia penitus carebat mente, & intellectu, solum mouebatur à sensu, & non erat à furore . . . . . . nam isti qui carent mente, & intellectu, sunt in multiplici differentia, sed de omnibus pariformiter idē determinatur, quod non possunt contrahere, & testari, est textus in l. si furiosi, C. de nupt. & in § comprehendimus, in fine, in Auth. vt hi qui obl. hab. per. res. dom. Menoch. d. consil. 82. num. 195. & seq. & d. præsumpt. 45. & Surd. d. cons. 89. num. 15. & seq.

Ad id quod dicitur, quod curatores volebant etiam consentire ad contractum quendam, & quod hoc non
13 fecissent nisi habuisset intellectum; Respondetur, potuerunt hoc credere curatores, sed decepti remanserunt in eorum credulitate, & vt supra dixi, ex hoc quia habebat curatores detegitur, quod non haberet intellectum, & sanam mentem.

Ad verba illa testatoris, si voluerit ipse hæres; Respondetur, ex eis non probari, quod esset sanæ mentis: quia non resultat ex eis affirmatiua probatio, sed dubia, si voluerit; Immo, in dictis verbis detegitur, quod testator cognouebat eius dementiam, quia mandauit curatoribus, quod prædicta facerent, etiam eo non volente; quod non mandasset, si credidisset eum fuisse sanæ mentis: quia stante sana mente, potuisset eum grauare, & ipse fuisset obligatus adimplere defuncti voluntatem, & non fuisset opus mandare curatoribus; quod prædicta facerent.

Et generalitate ad remouendum prædicta, & tollendum omnem difficultatem, respondetur, dato, &
14 non concesso, fuisse probatum Adamum aliquando aliqua fecisse, & dixisse conuenientia, etiam homini sanæ mentis, non per hoc sequitur, quod supradictæ probationes de insania fuerint sublatæ, & fuerit probatū eum habuisse sanam mentem, quia attenditur id, quod vt plurimum fit. Surd. d. consil. 89. nume. 43. libro primo.

Et cum sit possibile, quod fatui, & de mentes aliquando dicant, & faciant quædam, quæ viro sapienti conueniunt, non per hoc iudicandi sunt, quod sint sa-
15 næ mentis, quia nemo est ita stultus, qui aliquando non proferat verba, & non faciat quædam conuenientia homini sanæ mentis, vt bene explicat Suarez. d. alleg. 1. sub nume. 17. Menoch. d. consil. 82. nume. 233 lib. 1. & d. præsumpt. 45. num. 60. & etiam pupilli, & phrenetici faciunt, & dicunt verba sanam mentem denotantia, etiam animalia quædam dicunt, & loquuntur, vt faciunt prudentes homines, vt legitur de Coruo, qui Cæsari triumphanti dixit: Aue Cęsar, vt latè tradit Berttand. d. consil. 48. sub num. 32. parte prima, Menoch. d. consil. 82. nume. 233. & d. præsumptio. 45. num. 60. & Surd. d. cons. 89. nume. 43. et latè Rot. Romana, decis. 107. parte secunda, quæ iudicauit monialem quandam in sanam fuisse, et professionem ab ea factam, fuisse nullam, licet fuisset probatum, quod faciebat multos actus conuenientes sanæ menti, videlicet, confitebatur, communicabat, canebat in choro legebat scribebat, suebat, acu pingebat, et ad propositum loquebatur, et licet etiam multi testes deponerēt de eius sana mente, vt ibi videre licet, num. 21. et numer. 33. et idem habetur in decis. 129. et 134. d. par. 2.

Et dum vltimo loco dicunt fuisse saltem probatum in processu ex supradictis verbis, et actionibus Ada-
16 mum habuisse dilucida internalla, et ideo eius testamentum factum, prout à quolibet sanæ mentis factum fuisset, valere, secundum magis communem opinionē, vt per Ioseph. Ludouic. decis. Perus. 1. numero 13. parte prima.

Respondetur, dictam decisionem nō obstare in præsenti casu: quia vt ibi dicitur, neque probata fuit, neq, articulata insania, vt ibi habetur sub numer. 10. et hic fuit articulata, et probata, et dicunt testes, quod Adamus, semper in sanus fuit toto tempore vitæ suæ, et quādo probatur quod quis fuerit insanus, licet postea faciat testamentum vti sapiens quilibet fecisset, nihilominus, quia huiusmodi passiones animi dorare præsumuntur, glos. in c. cum inter Canonicos, in vers. recusatus, de elect. et ibi Io. Andr. Butr. et Imola, testamentū non valet, nisi probetur, quod erat sanæ mentis tunc temporis, quando fecit testamentum; ita tradit Anchar. in Clement. 1. de homicid. vbi dicit, quod si probatum est aliquem fuisse furiosum, et ex aduerso probetur postea fuisse sanæ mentis, ad hoc, vt sustineatur actus per eum gestus, requiritur quod probetur quod tempore actus erat sanæ mentis, et ita dicit se obtinuisse. Et idem tenent ibi Card. Imola, et Dec. in d. l. furiosum, num. 13. Menoch. consil. 82. num. 220. lib. 1. et d. præsumpt. 45. nu. 59. et nume. 61. dicit hanc esse veriorem, et receptam sententiam, et ista est communis distinctio, videlicet; aut quis fuit furiosus breui aliquo tempore, et tunc actus non præsumitur factus in furore; aut furor durauit per tempora successiua, puta, per annos, et menses, et tunc præsumitur actus factus in furore. Hanc distinctionem ponit Imola, in d. Clemen. 1. de homic. nume. 3. Ias. in d. l. furiosum, numer. 3. vbi dicit, quod ita tenent omnes. Surd. in consil. 89. nu. 30. Lamberteng. in tract. de contract. mulier. glos. 8. num. 39. cum seq.

Et ad probandum quod fuerit sanæ mentis tempore conditi testamenti, non sufficit assertio notarij di-
17 centis, sanus mente, et intellectu, Bald. et Aret. in l. 2. ff. de testam. Ias. in l. sanum, C. de transact. et in l. Seoium, colum. 1. vbi Dec. num. 8. C. qui testam. fac. poss. Bertrand. d. cons. 48. in fine, lib. 1. par. 2. vbi ponit tres huius dicti rationes. Rimin. iunior, consil. 376. numer. 21. libr. 6. et de communi testatur Surd. d. consil. 89. nume. 44. et seq. lib. 1.

Neque etiam sufficit probare, quod aliqua fecerit, et dixerit conuenientia sapienti, vt per Menoch. d. pre-
18 sumpt. 45. num. 60. et quod opus sit probare, quod cessauerit furor, et fuerit ante factum testamentum sanæ mentis per spatium vnius anni, tradit Bertrand. d. consil. 48. num. 25. lib. 1. par. 1.

Et de

Et de isto Adamo, neque etiã fuit probatum, quod cessante insania fuerit sanæ mentis per spatium vnius diei, quia testes dicunt, quod semper fuit insanus toto tempore vitæ suæ.

Hinc etiam elicitur, dici non posse, præsumi debere secundum dictam decis. Perus. ipsum fecisse testamen-
19 tum tempore quo habebat dilucida interualla, quia cum insania perpetua fuerit, & nunquam defecerit, non potest dici, quod habuerit dilucida interualla, quæ ad hoc, vt in Adamo adfuisse probarentur, necesse fuisset clarissimè probare, plures actus sanæ mentis successiuè, & continuatè, per aliquod tempus, vt probat, text. in l. cum alijs, in princip. ff. de curat. furios. ita tradit per text. præfatum Soarez. allegat. prima, num. secundo, & considerat verba illa sed per interualla, quæ perfectissima sunt, ex quibus constat, quod non solum requiruntur interualla, sed dilucida, & dicit, quod verbum, dilucida, componitur ex di, & lucidus, & quod dilucidare, est diuersis modis lucidare, propter illam dictionem, (di,) & lucidare est proprium facere, aperire, exponere, declarare, & manifestare; & sic dicit, quod duo requiruntur copulatiuè, nempè, interualla, & quod sint dilucida, & ita tenet etiam Rota Romana d. Decis. 129. nu. 10. & seq. par 2.

Igitur cum non fuerint probata in Adamo dicta asserta dilucida interualla, licet eius testamentum fue-
20 rit factum ritè, & vt fecisset quilibet sanæ mētis, quod non valeat, & non procedat dicta magis communis opinio in d. decis. Perus. relata, concludendum est, vt expresè habetur in d. Decis. 129. Rotæ Romanæ, nu. 17. parte secunda.

Et ita sublatis omnibus adductis in motiuis ad fauorem impugnantium testamentum, iudicandum puto.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Feminæ semel perpetuò exclusæ fauore masculorum semper remanent exclusæ, etiam si masculi deficiant.*
2 *Feminæ exclusæ temporaliter deficientibus masculis reintegrantur.*
Hæres quod quis sit ad tempus, à Statuto fieri potest. numero 2.
3 *Decretum Vrbini de successione mulierum excludit eos perpetuo; contrarium verius est. num. 4.*
5 *Statutum cum his verbis: Donec, & quousque, dicitur excludere feminas ad tempus, & non perpetuò.*
6 *Bart. cons. 20. lib. 1. declaratur.*
7 *Socini cons. 64. in fine, lib. 1. declaratur.*
8 *Opinio communis tenenda in iudicando. & num 9.*
10 *Correctio legis antiquę per nouam facta non præsumitur, fallit num. 13. & 14.*
11 *Lex generalis speciali non censetur derogare, declaratur num. 15. 16. & 17.*
12 *Derogare non censetur ille, qui dicit velle ampliare. & num. 18.*
16 *Lex specialis reuocatur à generali, stante contrarietate, & stante Clausula derogatoria, & numero 17. & 26.*
18 *Interpretatio, vbi verba sunt clara desumpta à coniecturis, dicitur calumniosa; & cessant in claris præsumptiones. & nu. 19. & 20.*
21 *Contraria in eadem lege contineri non est dicendum, sed potius præsumenda est correctio alterius legis. & numero 22.*
23 *Decreti verba loquentia de exclusiuè feminarum, non trahantur ad inclusionem, & è contra. & num. 24.*
25 *Verba vbi deficiunt in Decreto exclusiuo feminarum argumentum sumere non licet.*

ALLEGAT. XXV.



VBi agitur de exclusione feminarum fauori masculorum, inducta à Statuto, seu Decreto, ad considerãdum an vmquam feminę ipsæ sint ad successionem reintegrandæ deficientibus masculis, duo capita principaliter considerari solent.

Primum est, an eas Statutum, seu Decretum excludat simpliciter, & perpetuo.

Secundum, an eas excludat, ad tempus, nempè, donec, & quousque masculi vixerint.

1 In primo capite semel exclusæ, per existentiam masculorum, numquam reintegrantur, & numquam ad successionem admittuntur, etiam si masculi postmodum deficiant, vt longa Doctorum serie cumulata, more suo tradit Gabriel. tit. de Instit. Conclus. quarta, in principio.

In secundo capite exclusæ temporaliter masculis
2 existentibus, masculos postea deficientibus, ad successionem, à qua à masculis fuerant exclusæ, reintegrantur, & admittuntur, quia à Statuto, & Decreto fieri potest, quod quis sit hæres, vsque ad tale tempus, deinde alius tali tempore transacto admittatur. Et hoc nullam habet difficultatem, l. in fraudem, §. hæreditas, & l. miles ita, in princ. ff. de milit. testam. l. ex facto. §. Iulius Longinus, ff. de vulg. et pupill. Authent. Hoc amplius, C. de fideicommis. Angel. in l. Gallus, §. & quid si tantum, sub num. 13. ff. de lib. et posthum. et in l. etsi pauciores, ff. si pars hæred. petat. et in d. Authent. Hoc amplius, sub num. 3. C. de fideicommis. Alexand. in glos. 13. numero 23. libro tertio, Gabriel. in glos. 7. libro secundo.

In præsenti ad hoc, vt appareat, an istæ mulieres dicantur exclusæ perpetuo, siue ad tempus, et per consequens an ex eo, quia masculus defecit sine filijs masculis, ad successionem paternam, et maternam reintegrari, et admitti debeant, secundum suprapofita duo capita ipsius Statuti seu Decreti verba sunt consideranda, an ex eis resultet, quod perpetuo, an verò quod temporaliter exclusæ dici debeant.

3 Et quidem loquendo de præsenti Decreto, Vulpel. in suo tract. de Præposit. signific. in ver. Donec, dicit, ex eius verbis sumi non posse, masculos esse vocatos ad tempus, et postea feminas esse admittendas. Et citat Bartol. in glos. 20. lib. 1. et Socin. in consil. 64. lib. 1. et subiungit, quod licet in Ditione Vrbinate Iudices Aduocati, et Auditoris munere à quinquaginta annis citra functus fuerit, numquam tamen iudici hæreditates, quæ ad masculos deuenerãt, sub eo prætextu quod masculina linea expirauerit ad filias feminas simul exclusas reuerti.

Sed equidem Vulpel. (sit di[illegible] pace sua) ita loquendo decipiatur in facto, et [illegible]; In facto inquam
4 decipitur, quia casus iste tempore suo euenit in Ciuitate Senogalliæ, super quo scripsit Simon de Pretis, vt vt apparet in eius consilio 22. in princip. et fuit iudicatũ ad fauorem feminarum. Et euenit etiam in Terra Durantis, et Illustris, ac excellentissimus Dominus Stephanus Minius modo Ducalis Auditor, et Consiliarius, scripsit ad fauorem feminarum, et re benè visa, et benè discussa ad feminarum fauorem, tam à primo, quam à secundo Iudice fuit iudicatum. Aliàs etiam casus iste euenit in ciuitate Callij, tum ibidem iudex erat Illustris, et excellentissimus D. Attilius Ruggerius,

rius, & etiam eo absque lite aliqua & controuersia
fuit ad fauorem feminarum facta determinatio de
partium consensu.

Et decipitur in iure, quia Decretum excludit femi-
5 nas cum his verbis: (Donec, & quousque masculi su-
perfuerint.) Nam istæ dictiones, non solum simul vni-
tæ, important exclusionem temporalem, sed etiam
quælibet de per se, talem habet significationem, quod
filiæ sulum temporaliter, & non perpetuò exclusæ di-
cantur, & quod demum masculis deficientibus sint
reintegrandæ, & ad successionem admittendæ. Ita tra-
dit Bart. in l. finali, §. quando in pendenti, ff. ad Tre-
bellian. & in consil. 11. & ita consil. 44. lib. 1. Bald. in c.
1. §. quia etiam, in tit. Episcopum vel Abbatem, & in l.
si quis postumos, §. 1. sub n. 4. ff. de lib. & posthu. & in l.
si quis filium, num. 7. C. de inoffic. testament. & in l. in
quibus, sub num. 3. C. de secun. nupt. & in l. si auus, C.
de lib. præter. sub num. 5. & in consil. 69. sub nume. 1.
lib. 1. & in cons. 111. lib. 2. Castrens. num. 3. Imola sub
num. 1. Alex. num. 2. & Ias. num. 3. in d. l. si quis postu-
mos, §. 1. ff. de lib. & postum. Ancharan. in consil. 220.
Aret. in consil. 143. Capra. in consil. 75. Alex. in consil.
13. num. 22. lib. 3. & in cons. 188. lib. 6. Dec. in cons. 87.
num. 1. lib. 1. & in cons. 607. lib. 2. Socin. iun. in cons. 1.
in princip. lib. 1. & in cons. 2. num. 35. & in consil. 31.
num. 1. lib. 1. Cęphal. in cons. 571. sub nume. 58. lib. 4.
Tob. in consil. 8. num. 2. Menoch. in cons. 17. num. 75.
lib. 1. Rimin. iun. in consil. 31. num. 19. lib. 1. Honded.
in consil. 14. num. 14. lib. 2. Brun. in trac. de stat. art. 10.
quæst. 5. sub num. 67. Tiraquel. ad l. si vnquam, C. de
reuoc. donat. in vers. susceperit liberos, num. 194. Ga-
briel. dic. tit. de Stat. Conclus. 4. & num. 9. & ista com-
munis, & magis communis opinio, vt testantur Alex.
Dec. Socin. iun. Brun. Gabriel. & Honded. in locis
proximè allegatis.

6 Et non obstat authoritas Bart. & Socini, allegata in
contrarium à Vulpello vt supra dixi, quia dictum
consilium 20. quod Bartolo adscribitur non est ipsius,
vt testatur ibidem additionator, sed est cuiusdam al-
terius, & forsitan Francisci Tigrini, vt credit Gabriel.
d. consil. 7. sub num. 1. lib. 2. & Socin. in d. consil. 64. in
fine expressè dicit, se dictam opinionem comprobasse,
vt ostenderet solum ab ea bonam fidem, in præscribē-
7 te causatam fuisse, sed quod eam non approbasset in
consulendo. Etiam Cassaneus in consil. 55. tenet con-
trarium, sed de eo similiter non est curandum, quia
quicquid ipse teneat, ad fauorem feminarum, a iustis-
simo, & peritissimo Iudice, præsens causa terminari
8 debet, cum in iudicando à communibus opinionibus
recedere non liceat. Host. Io. Andr. Felin. & alij, in c. 1.
de Constit. & Coras. in trac. de communi opinione ti-
9 tu. 12. Inspect. tertia dicit, quod Iudex iudicans con-
tra eam, manifestatur iniquus, & iniustus, tenetur in
syndicatu, tenetur ad interesse, dicitur temerarius, prę
sumitur imperitus, & ex imperitia iudicare, facit li-
tem suam, peccat, & tenetur in foro conscientiæ.

Nec à prædicta communi, & magis communi opi-
nione in præsenti recedendum est, ex eo, quia quidam
nimis subtiliter considerando, dicunt filias feminas in
Ciuitate Callij censeri perpetuò exclusas à Decreto
Ducis Federici, felicissimæ recordationis, in quo dicta
verba (donec & quousque) apposita non reperiuntur:
dicunt enim dictum Decretum debere obseruari, &
non fuisse confirmatum a Decreto Ducis Guidibaldi
II. felicissimæ recordationis: & non fuisse correctum,
& abrogatum, tribus fundamentis probare conantur.

Primo arguunt, non fuisse correctum, quia antiqua
10 lex per nouam correcta non censetur, nisi id expressè
in noua dictum fuerit, etiam si in ea adsit Clausula,
Non obstante. Corneus in consi. 281. sub num. 3. lib. 3.
Cęphal. in cons. 431. nu. 32. lib. 3.

Secundò arguunt Decretum Ducis Federici specia-
liter factum fuisse pro Ciuitate Callij, & Decretum
11 Guidibaldi II. factum fuisse pro toto statu, & per le-
gem generalem speciali derogatum nō censetur. Bart.
in l. sed & posteriores, ff. de legibus, & in Extrau. Ad
reprimendum, in ver. non obstantibus.

Tertiò sumant argumentum à præfatione, in qua
12 dicunt contineri rationē Decreti, & ex ea Principis
Serenissimi mentem declarari, & dicunt, cum in ea di-
catur velle confirmare, ampliare, & extendere priora
Decreta, sequi eius intentionis non fuisse, velle eis de-
rogare; quia inducta ad vnum finem, contrarium ope
rari non debent, l. legata inutiliter, ff. de legat. 1. & lex
quæ fit additiuè ad aliam legem, non censetur eam
corrigere. Dec. in consil. 110. sub nu. 1. lib. 1. Et eo ma-
gis verum esse dicunt, quia in fine vltimi Decreti, di-
citur velle derogare Constitutionibus latiores casus
fauore masculorum continentibus, & argumenta ista
ponit Honded. in consil. 9. vbi probare conatur, per
Decretum præfatum Guidibaldi II. non fuisse deroga
tum Statuto Engubino excludente feminas perpetuo.

Argumenta ista inquam non obstant, & facili ne-
gotio remouentur.

Et ad primum, quod lex noua per veterem fuerit
13 correcta non præsumi, nisi id in noua expresè dictum
fuerit.

Respōdetur, quod licet ista argumentatio respectu
Statuti procedere posset, de quo Princeps legislator
scientiam habere non præsumeretur, non tamen pro-
cedit in lege, seu Cōstitutione ipsius Principis de qua
notitiam habere præsumitur, vt est textus expressus in
c. 1. de Constit. in 6. vbi dicit censeri Pontificem Ro-
manum habere omnia iura in scrinio pectoris, & ideo
Constitutionem condendo posteriorem, primam re-
uocare, licet de ea mentionem non faciat. Etiam ista
argumentatio non procedit in præsenti, quia si verum
est, vt præsupponitur, primam Serenissimi Ducis Fe-
derici Constitutionem excludere feminas perpetuò,
& Guidibaldi Constitutionem excludere eas tempo-
raliter, sequitur, quod sint contrariæ, cum vna exclu-
dat, & altera non excludat, & quando Constitutio-
nes sunt contrariæ, vltima tollit primam, licet de ea
14 nullam faciat mentionem, ea ratione: quia contraria
insimul stare non possunt, l. sed & posteriores, ff. de le-
gibus. Ias. in l. pacta nouissima, sub num. 3. ff. de pactis.
Bereng. Ferand. in l. pacta conuenta, sub nume. 2. ff. de
contr. empt. & hoc nullam habere dubitationem dicit
Menoch. in tract. de pręsumpt. lib. 6. præs. 38. num. 23.

Ad secundum argumentum quod per legem gene-
ralem speciali legi derogatum non censeatur, respon-
15 detur, non esse verum in facto, dictum Decretū Sere-
nissimi Ducis Federici, solum fuisse factum pro Ciui-
tate Callij, sed verissimum est reperiri etiam in alijs
Ciuitatibus, vt ego certò scio, & vidi copias ipsius in
authentica forma habitas à Cancellarijs diuersarum
Ciuitatum, & præcipuè Ciuitatis Vrbini. Et quod re-
periatur etiam in alijs Ciuitatibus, videri potest per
Corn. in consil. 90. lib. 3. Tobiam consil. 10. Decian.
consil. 30. lib. 3. Simon de Pret. d. consil. 59. Eugen. con
sil. 83. Gabriel. consil. 18. lib. 2. qui omnes consulue-
runt super eodem Decreto, et ex eorum dictis patet,
non esse speciale Ciuitatis Callij, sed quod etiam in
alijs Ciuitatibus reperitur.

Item ad argumentum pręfatum respondetur, quod
licet esset speciale, et specialiter disponeret feminas
16 excludi perpetuò, tamen quia vltimum Decretum di-
cit, quod excludantur, donec, et quousque, ab ipso vl-
timo dicitur reuocatum, quia vbi reperitur contrarie-
tas, etiam Decretum speciale reuocatum censetur, ita
quod

quod lex antiqua specialis per nouam generalē quan-
do adest contrarietas reuocata dicatur, si adsit Clausu-
la derogatoria, quæ verè in vltimo Decreto reperitur,
vt in eo videre licet, ibi (nullis alijs Legibus etc.) tra-
dit Bartol. in l. sciendum, num. 2. ff. qui satisdare cogāt.
Roman. in consilio 57. & in consil. 322. nu. 2. Alexan.
in consil. 122. num. 2. lib. 1. Ruin. in consil. 69. num. 3.
lib. 2. Dec. in l. in toto iure, sub num. 7. ff. de reg. iur. Ti-
raquellus in tract. de retractu consangu. §. 15. glos. 2.
in fine. Menoch. d. presumpt. 38. nu. 20. & nu. 21.

Item respondetur, quod primum Decretum à se-
cundo fuit correctum, quia etiam in secundo speciali-
ter & expressè disponitur, feminas excludi solummo-
17 do temporaliter, propter illas dictiones, in eo apposi-
tas, donec, & quousque; & quando duæ speciales Con-
stitutiones reperiuntur contrariæ, secunda sine ex-
pressa mentione dicitur tollere primam, quia contra-
ria insimul stare non possunt, l. vbi repugnantia, ff. de
reg. iur. Menoch. d. præsumpt. 38. num. 18. vbi ex ver-
bis repugnantiam colligi dicit, vt fit in præsenti, quia
colligitur repugnantia ex verbis, donec, & quousque,
quę temporalitatem significant, secundum supra rela-
tam communem, & magis communem opinionem.

Ad Tertium argumētum sumptum à proœmio De-
creti, & ratione in eo contenta, respondetur, vbi de ve-
18 ritate constat, cessare coniecturas, l. ille aut ille, §. cum
in verbis, ff. de leg. 3. constat enim in præsenti de veri-
tate, nempè Principem voluisse feminas excludere tē-
poraliter, propter dictiones illas, donec, & quousqoe;
quæ, vt iam dixi, & probaui, temporalitatem signifi-
cant, cessat enim omnis alia inuestigatio, quæ desumi
potest à coniecturis, & præsumptionibus, vbi verba
sunt clara, quia obtinent principatum significādi. Ro-
land. consilio 34. num. 16. lib. 4. et à verbis claris nullo
modo est recedendum, secundum Bart. in l. quod con-
19 stitutum, ff. de milit. testament. Et omittere certitudi-
nem, & quærere indicia & coniecturas, est imbecillita-
tis. Bald. in l. continuus, §. cum ita, per illum text. ff. de
verb. oblig. & ideo dicitur, quod omnis interpretatio
in casu claro, dicitur calumniosa. Curt. sen. consilio 29.
sub num. 7. Crauet. consil. 294. colum. 9. versic. tertio
principaliter, libro secundo. Brun. consil. 21. num. 31.
20 & 32. & quod vbi verba sunt clara, non indigeant alia
Glossa, & in eis non cadat interpretatio sermonis, nec
coniectura voluntatis, tenuit Rolandus, cons. 80. num.
51. lib. 3. & consilio 34. num. 12. & seq. & consilio 54.
num. 18. lib. 4. Quamuis igitur in dubio vbi clarè non
constaret de Principis legislatoris voluntate, posset
recurri ad coniecturas, & præsumptiones, id tamen
minimè fieri potest stantibus dictis verbis clarè signi-
ficantibus temporalem solummodo exclusionem;

Considerari potest etiam, quod incidit in Scyllam,
cupiens vitare Charybdim. Dum enim agitur de eui-
tanda correctione Decreti Serenissimi Ducis Federici,
21 inducitur expressa contrarietas in ipsomet Decreto
Guidibaldi. Nam cum sit verissimum, dicta verba, do-
nec, & quousque, importare exclusionem temporalē,
& dicere contrarium esset contra stimulum calcitrare,
nempè contra magis communem Doctorum opinio-
nem; & cum sit verissimum, quod Guidusbaldus
apposuerit in suo Decreto, ac etiam ea pluries repli-
cauerit, vt ostenderet magis clarè suam voluntatem, vt
22 per Roland. consil. 61. num. 40. & consilio 67. nu. 62.
lib. 3. & consil. 2. num. 29. & consilio 54. num. 17. lib. 4.
certè si ex eodem Decreto coniecturis, & pręsumptio-
nibus colligeretur exclusionem non temporalem, sed
perpetuam fuisse factam, contrarietas & correctio in
eodem Decreto induceretur, quam esse omninò vitan-
dam inter duo Decreta affirmatur, & multo magis cor-
rectionem primi Decreti inductam fuisse dicere de-
bemus, quam quod Princeps Serenissimus in suo De-
creto contraria apposuerit, correctio enim ab eius au-
thoritate, & potestate fieri poterat; sed aponere con-
traria in sua lege nemini licet, potius igitur fecisse,
quod facere poterat dicendum est. Et absit quod dica-
tur contraria in suo Decreto posuisse, quia esset redar-
guere eum de imprudentia.

Vlterius ad argumentum præfatum respondetur,
non licere ob inclusionem masculorum, argumentari
23 ad exclusionem feminarum, ad fauorem non solum
masculorum, sed etiam illorum quid sunt de alia fa-
milia, sunt enim ista diuersa capita, quæ in similibus
Statutis, & Decretis considerantur, vt per Gabriel. tit.
de Stat. Concl. 7. per totam, & per Simon de Pret. con-
silio 59. sub num. 8. Et habetur passim per Doctor. Id-
circò dum Guidobaldus loquitur de inclusione ma-
sculorum, in verbis in argumento consideratis; vt pa-
tet in proœmio Decreti, ibi, (ac in familias masculi-
nas) & ibi (in fauorem masculorum,) & in fine De-
creti, ibi, (& ad alias personas vlteriores in fauorem
masculorum,) sequitur argumentum sumi non posse
ad exclusionem feminarum, & quod eas voluerit per-
petuo excludere, etiam ad commodum extranearum
personarum, quæ non essent de familia; sed benè dici-
tur debere quod in capite inclusiuo de quo loqui-
Decretum fauore masculorum, non intelligantur ex-
clusi alij latiores casus, si fauorem masculorum respi-
cientes reperiuntur, ita, quod verba similium Decreto-
24 rum, & Statutorum loquentia de vno capite, aliud
caput non comprehendant, habetur latissimè per Ga-
briel. d. Concl. 7. vbi illatiuè infinita exempla apponit,
& per Simon. de Pretis, d. consil. 59. num. 9. vbi dicit,
quod sermo prolatus pro vna specie personarū totus
eo respectu intelligi debet, vt per Dec. in consilio 283.
col. 2. vers. ista enim verba. & per Crauet. in consilio 9.
num. 21. & consil. 16. num. 3. lib. 1.

Quamuis etiam diceretur, quod verum esse omni-
nò negatur, dicta verba loqui etiam de capite exclusi-
uo feminarum, adhuc ad propositum quod debeāt es-
25 se perpetuò exclusæ fauore exterorum argumentum
sumi non potest, agitur enim in proposito de tribus
generibus personarum, nempè, de masculis, de femi-
nis, & de extraneis, in Decreto nominantur masculi, &
nominātur feminæ de extraneis verò nullum verbum
habetur, quare quamuis facta feminarum, & masculo-
rum nominatione posset, circa eorum personas fieri
argumentatio aliqua, quia sunt nominati tamen respe-
ctu extraneorum argumētationem aliquam fieri pos-
se omninò negatur: quia id verba Decreti non patiun-
tur, cum de eis non loquatur; ita vbi verba Decreti de-
ficiunt in similibus Decretis, & Statutis argumenta-
tionem, & extensionem aliquam fieri non posse tra-
dit Tobias in consilio 20. num. 21. & in emphyteusi
feminæ exclusæ tantum fauore masculorum deficien-
tibus masculis, non censentur exclusæ. Rota Romana,
decis. 242. num. 13. lib. 2.

Insuper, ponendo gladium ad radices, & vt penitus
& omninò cesset omnis scrupulosa argumentatio,
dico considerandum esse in volumine. Statutorū Ci-
uitatis Callij tria Decreta descripta reperiri, Primum
est Decretū præfatum Serenissimi Ducis Federici. Se-
cundū est Guidibaldi I. & Tertium Guidibaldi II. In
Primò excluduntur feminæ simpliciter; in Secundo
excluduntur temporaliter, donec, & quousque, &
cum Clausula, Quibuscumque in contrarium facien-
tibus non obstantibus, Et in Tertio similiter excludun
tur temporaliter, donec, & quousque & cum dicta
Clausula, & dico, dato, sed non concesso, Primum De-
cretum ab vltimo non fuisse correctum, tamen negari
non posse, non fuisse correctum à secundo, quia in Se-
cundo

eundo non habentur verba illa, quæ considerantur in gratia, sed in eo excluduntur feminæ solummodo donec, & quousque est &c.& Clausula, Non obstante,& omninò, vt supra dixi, certi sumus legem posteriorem tollere priorem contrariam, licet de ea mentionē non
16 faciat, maximè stante Clausula, Non obstante d.l. sed & posteriores, ff.de leg. & d.c.1. de Const. in 6. & habetur per Menoch. d.præsumpt.38.nu.22.& num.28. Et dici non potest quod dictum Secundum Decretum primi correctorium fuerit sublatum, de hoc enim in Tertio nullum verbum habetur, sed potius reperitur in eo confirmatum, tum ex verbis proœmij, tum etiam, quia continet dictiones, donec, & quousque, quæ similiter in Secundo continentur.

Quare quicquid dicant aduersarij, & quicquid dicat Honded. qui verè loquitur de statuto Eugubino, & sic in casu longè diuerso, & non vidit Secundum Decretum, omnino iuxta supra positam magis communem opinionem ad filiarum fauorem, quod hæreditas paterna, & materna facta dotium collatione inter eos, & filiam D.Placiti pro æquali portione diuidi debeat, ab eruditissimo, & integerrimo Iudice iudicari debet,&c.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Compensatio non solum admittitur de debito liquido, sed etiam de eo, quod de facili liquidari potest. & numero 2.*
3 *Liquidum dicitur creditum de quo constat per apocham priuatam recognitam.*
4 *Compensatio admittitur contra laudi, & sententiæ executionem.*
5 *Compensatio quando impediatur à iuramento, numero sexto.*
7 *Forma subaudita potest per æquipollens adimpleri.*
8 *Compensatio inter mercatores admittitur etiam stante iuramento, & num. 9. & vbi proceditur sola veritate inspecta. numero 10. & vbi fit per modum retentionis, num. 11.*
12 *Verba laudi generalia restringuntur ad causam in laudo contentam, & restringuntur ad speciem de qua tractatur. num. 13.*
14 *Laudi verba strictè sunt intelligenda.*
15 *Compromissa sunt stricti iuris, & solum in eis expres- comprehenduntur.*
16 *Laudum interpretatur secundum contenta in compromisso.*
17 *Arbitris, & etiam Arbitratoribus non licet excedere contenta in compromisso, aliàs laudum esset nullum. & num. 18. 19. & 20.*
21 *Compromissum super liquidis, & clans fieri non potest, & ideo factum non præsumitur quominus verba sint generalia. & numero 22. 23. 24. & 25.*
26 *Laudum non potest ferri nisi super deductis, licet compromissum esset generale, & numero 27. 28. 29. & 30.*
31 *Compensatio de credito liquido, potest peti coram primo Iudice lite super eo pendente coram alio. 32. 33. & 34.*
32 *Iudicium vbi cœptum, ibi terminari debet. Fallit in iudicio executiuo. & fallit in proponenda computatione. num. 33. & 34.*

ALLEGAT. XXVI.


Vm in facto verum sit, vt mihi narratum fuit, de credito Magnificorum Dominorum Petri Antonij, & Francisci Mariæ de Rubeis, constare per Chirographum subscriptum, recognitum, & approbatum à D. Francisco, eorum fratre, vtique omninò mihi dicēdum videtur petitam compēsationē de dicto credito ab ipsis fratribus cum credito D.Francisci præfati non esse eis denegandum; Quia Conclusio certissima est, & omnibus nota, compensationē de cre
1 dito liquido eam proponenti non denegari. l. fin. & ibi Doct. omnes, C. de compensat. & non solum admitti de debito liquido, sed etiam de eo, quod de pro
2 ximo liquidari debet, vt in d.l.fin. expresè disponitur, & dici de proximo liquidari, quando intra tempus instantiæ litis iam cœptæ liquidatur. Alexan. in consilio 166. numero 7. libro 2. Decian. in consil. 94. sub num. 23. libro tertio.

Quod autem creditum præfatum sit liquidum, in dubium reuocari non potest; quia de eo constat per dictum Chirographum à D.Francisco recognitum, & approbatum. Ex eo enim plenissima probatio resultat
3 de contentis in eo, l.Publia, ff.depositi, l.cum de indebito, ff.de probat. Bald. in l.fin. C. si cert. petat. Bart.& alij, in l.admonendi, ff.de iureiur. Felin. in cap. scripta, num.12. de fide instrum. Mascard. in tract. de probat. Conclus. 109. in princip. Paris. qui loquitur in puncto de compensatione in consilio 121. nu.2. lib.1.

Et ista Conclusio vera est, & etiam procedit, licet
4 compensatio opponatur dū pro parte Dominus Francisci sentētiæ, seu laudi executio petitur. l.2. & ibi Doctor. C.de compensat. Bart. in l.si cum dos, in princip. ff. rerum amotar. Felin. in c.suborta, columna prima, de re iudicat. Riminald. iun. in consilio 451. numero 37. libro quarto.

Ignoro, an creditum D.Francisci sit iuratum contra quod petitur compensatio. Et licet sciam, Doctores communiter tenere, contra debitum iuratum regula-
5 riter compēsationem non admitti, vt per Imolam, & alios in c.ad nostram, il primo de iureiur. vbi reprehēdunt Bart. qui in l.amplius non petere, ff. rem rat. haberi, tenet promittentem soluere cum iuramento, posse compensare: tamen dato, sed non concesso, quod sit iuratum, nihilominus dico in præsenti cōpensationem debere admitti: quia non sumus in casu in quo opponentes compensationem præcisè soluere promiserint
6 cum iuramento, & dicta communis opinio procedit solummodo quando debitor præcisè soluere cum iuramento promisit, vt tradit Honded. in consil. 18. nu. 48. lib.1. & ante eum Grat. in consil. 121. num. 6. lib. 1, & num. 8. et seq. subiungit, quod licet in promissione iurata, subaudiretur verbum, (soluere) tamen compensatio opponi possit, quia ista esset forma subaudi-
7 ta, et non expressa; et forma subaudita potest per æquipollens adimpleri.

Quamuis etiam cum iuramēto adesset verbum soluere, tamen compensatio petita admitti debet, quia præsens causa agitur in foro mercatorum, vbi omisso iuris vigore proceditur de bono, et æquo, vt Statuta
8 disponunt; Et de iure etiam fieri debere tradit Bart. in l.fideiussor, §. quædam, et in l. Quintus, ff. mandati. Stracch. in tract. de mercat. parte vltima, in princip. compensatio enim non in iuris rigore, sed in æquitate
9 fundatur; ideo in tali iudicio, vbi omisso rigore æquitas amplectitur, admitti debet. Grat. in consilio 121, num. 12. lib. 1.

Insuper, quia causa ista iuxta stylum fori præfati, et dispo-

dispositionem Decretorum Serenissimi Domini no-
stri Ducis, expediri debet sola facti veritate attenta,
compensatio ipsa admitti debet, non obstante iura-
mento ita, quod vbi ita proceditur, ea admittitur iu-
ramento, non obstante, tradit Grat. d. consil. 121. nu. 12.
10 lib. 1. Ossasch. decis. 1. num. 27. & decis. 92. num. 35. Se-
raph. in tract. de priuileg. vers. priuileg. 74. num. 158.
Borngo. Decis. 9. sub num. 11. parte prima.

Potest etiam ex abundanti dici, quod si dicti Domi
ni fratres, compensationem proponere non possunt,
11 tamen retentione vti prohiberi non debent, iuramen-
to non obstante, cum facilius retentio concedatur.
Corn. in consil. 61. num. 27. lib. 3. Socin. in consil. 143.
num. 14. lib. 1. Paris. in cons. 100. num. 35. lib. 2. Cra-
uet. consil. 148. col. 1. lib. 1. Decian. in consil. 94. nu. 27.
& seq. lib. 3.

Neque pars aduersa audienda est, in eius replica-
tione, dum dicit, compensationem de dicto credito
fieri non posse; quia per arbitrariam sententiam fuit
sublatum, & anullatum in illis verbis, (se laborano &
restano taciti de tutte le pretensioni che pretendano,
ò che potessero pretendere per causa dell'heredità
commune del negotio.) Nam vt mihi narratum fuit,
dicti fratres inter se mutuo iam sunt multi menses di-
uiserunt bona hæreditaria, communia stabilia, & pro
diuisione adæquanda creditum de quo hodie agitur,
creatum fuit, & restabant hodie solummodo diuiden
da credita communia existentia in eorum libris nego-
tij mercaturæ: & erant etiam componendæ inter eos
aliquæ aliæ differentiæ parui momenti, & nulla am-
plius inter eos aderat lis seu differentia super diuisio-
ne stabilium iam facta, & super dicto credito creato
pro dictorum bonorum stabilium adæquatione. Et
cum hæc in facto verissima sint, per compromissum
factum super diuisione facienda de dictis creditis cō-
munibus, & alijs differentijs inter eos vertentibus. Et
per laudum latum, in quo verba præfata continentur,
dici modo aliquo non potest, creditum præfatum fuis-
se anullatum & sublatum.

Primò, quia dicta verba, non sunt omninò genera-
lia, prout ex aduerso præsupponitur; sed restringun-
tur ad causam hæreditatis communis negotij, & sub
causa hæreditatis communis negotij creditum præfa-
tum iam prius creatum, & stabilitum, in diuisione bo
norum stabilium comprehendi non potest; tum, quia
dictum creditum hodie amplius non est commune, &
hæreditarium, sed proprium. Tum etiam quia non
pertinet ad negotium; sed iam pro bonorum adæqua-
tione in eorum diuisione creatum fuit, & adeo in hac
significatione verba præfata clara sunt, vt mirum sit
quod super eis dubitatio aliqua moueatur, & si du-
bium esset, qualiter verba præfata essent intelligenda,
certi sumus, quod absque supradicta expresse facta re-
strictione, ad dictam causam, & ad dictam speciem hæ-
reditatis communis negotij, essent solummodo restrin
genda: quia de dicta causa & de dicta specie solummo
do agebatur, & verba quamuis generalia sint in lau-
do, ad causam de qua agitur, & propter quam latum
12 fuit, restringuntur, vt per Angel. in consil. 248. nu. 3.
Menoch. in consil. 123. num. 14. lib. 2. Crauett. in cons.
435. nu. 19. lib. 3. & restringuntur ad speciem de qua
13 tractatur. Ruin. in cons. 10. sub num. 9. lib. 4. Menoch.
in cons. 523. num. 3. lib. 6. Et hoc maximè verum est
dicta verba (de tutte le pretensioni) intelligi debere
solummodo de hæreditate communis negotij, vt in
laudo exprimitur: quia laudi verba strictè sunt intel-
14 ligenda, vt per Bursat. in consil. 139. nu. 47. & in cons.
176. num. 2. lib. 2. & in cons. 258. num. 43. lib. 3. & in
cons. 431. num. 36. lib. 4. Riminald. iunior, in cons. 122.
num. 14. lib. 2. Crauet. in cons. 967. num. 7. lib. 5.

Secundò, dicta verba dictum creditum comprehen
dere non possunt, quia in compromisso facto, nullum
verbum habetur de diuisione stabilium, quæ per prius
facta & stabilita fuerat; & nullum verbum habetur de
dicto credito iura pro diuisione præfata adæquanda
creato; & cum hoc in compromisso non fuerit expres-
sum, quod in laudo de eo fuerit decisum & termina-
tum dici non potest. Nam compromissa sunt stricti iu
15 ris, & solummodo in eis comprehenduntur ea quæ
expressa fuisse apparent. Alex. in cons. 126. col. 3. lib. 2.
Socin. in cons. 20. nu. 1. lib. 1. Blanch. in tract. de com-
promis. quæst. 6. num. 5. Decian. in cons. 33. num. 132.
16 lib. 1. Et laudum dum dubitatur quid in eo disposi-
tum fuerit secundum in compromisso contenta inter-
pretari debet. Bursat. in cons. 139. nu. 48. lib. 2. Decian.
in cons. 7. num. 2. lib. 3. Menoch. in cons. 123. num. 44.
lib. 2. Immò non solum laudum interpretari debet se-
17 cundum contenta in compromisso, sed etiam quia to-
ta arbitri potestas dependet ab eo, l. nō distinguemus,
§ de officio, ff. de arbitr. Blanch. in tract. de arbit. quæ-
stio. 6. num. 5. si aliquid arbiter extra in compromisso
contenta faceret, vel omitteret, eius laudum omninò
18 nullum & inualidum esset, etiam sic à partibus emolo-
gatum fuisset. Bald. in ti. de pace Constant. in ver. sen-
tentiæ. Blanch. d. quæst. 6. sub num. 5. Becc. in cons. 99.
num. 13. Bursat. in consil. 432. num. 40. lib. 4. Riminal.
iun. in cons. 144. num. 26. lib. 2. Simon de pret. in con-
19 sil. 137. num. 67. Et quod hoc procedat etiam in arbi-
tratore tradit Becc. d. cons. 99. num. 13. Decian. in con-
sil. 33. num. 133. lib. primo, de communi testatur Bur-
sat. in cons. 431. num. 34. lib. 4. vbi sub num. 52. & nu-
mero 81. fortius dicit hoc procedere etiam in amica-
bili compositore, & si data sit potestas procedendi
20 sine scriptis. Et quod laudum latum extra contenta
in compromisso, sit adeo nullum, vt nec etiam in vim
pacti possit emologari, tradit Gabriel. in tit. de sentēt.
Conclus. secunda, num. 11. sed de hoc eius dicto mo-
do non est distinguendum, quia quod iudicauerint ar-
bitri extra contenta in compromisso, non constat; &
modo tantum affirmamus id ab eis factum fuisse non
apparere, & non præsumi, quia talem iudicandi
potestatem extra contenta in compromisso non ha-
bent.

Tertiò, quamuis etiam diceretur compromissi ver-
ba esse generalia, & earum generali significatione at-
21 tenta, dictum creditum etiam comprehendi posse ni-
hilominus ea interpretatio fieri debet vt non compre-
hendatur, quia super stabilibus iam diuisis, & super
dicto credito creato pro adæquatione diuisionis di-
ctorum bonorum stabilium, nulla aderat lis, & diffe-
rentia. Nam quod compromissum super liquido et
claro fieri non possit, tradit Alexand. in cons. 22. nu. 3.
lib. primo, et in cons. 19. nu. 4. lib. 2. Et si fieri non po-
22 test, quod factum fuerit præsumi non debet, quia sem
per potestas lata et generalis, quæ arbitris datur, re-
stringitur ad iuris communis dispositionem, vt per
Blanch. d. tract. de compromis. quæst. 6. sub num. 5. et
faciunt tradita per Euerard. in Centuria legali, in loco
23 à generalitate, fol. mihi 14. Et dicit Angel. in consil.
249. nume. 1. quod nulla dispositio ad præterita se re-
ferens, aut vires suas extendens, porrigitur ad præteri-
ta iā decisa sententia, aut amicabili compositione trā-
sacta, et eum refert et sequitur cumulando etiam alias
authoritates Blanch. d. q. 6. num. 6. et quod ea quæ iam
24 finita et terminata fuerunt per diuisionem amplius
non cadant sub compromisso, tradit Simon de pret. in
25 cons. 137. num. 71. Et quod compromissum etiam per
generalissima verba conceptum comprehendat tan-
tum ea, de quibus controuersia erat, tradit Bursat. in
cons. 431. nu. 35. lib. 4.

Quar-

Quartò & vltimò, licet compromissi verba essent
generalia, tamen dici non potest, quod supradicto cre-
dito aliquid fuerit decisum, & terminatum: quia di-
ctum creditum, & dictum chirographum nunquam
coram arbitris deductum, & præsentatum fuit, & nul-
lam vnquam de eo notitiam habuerunt; & super non
26 deductis, & non prosecutis coram eis, non debet dici,
quod iudicauerint: quia id faciendi potestatem arbitri
non habent, l. si cum dies, §. plenam, ff. de arbitr. Angel.
in consil. 219. num. 8. ita etiam si verba compromissi
sint generalia, tamen laudum fieri non possit nisi super
deductis, tradit Rimin. iun. consil. 144. num. 22. lib. 2.
27 Et quod à deductis arbitri sentētia interpretationem
recipiat, tradit Decian. in consil. 3. num. 2. libro tertio.
Et fortius, licet in cōpromisso adesset Clausula, quod
28 intelligeretur lis, & differentia omne id super quo fue
rit laudatum, tamen quod laudum fieri non potest nisi
super deductis, tradit Socin. in consil. 220. columna 2.
vers. sed ad hanc obiectionem, & in consil. 299. in prin-
cip. lib. 2. & in cons. 104. lib. 4. Blanch. d. q. 6. sub nu. 9.
29 & sub num. 10. Becc. in consilio 99. num. 22. Et quod
hoc verum sit etiam si adesset Clausula, quod proce-
dat de iure, et de facto tradit Decian. in consilio 33.
num. 134. libro primo. Bursat. in consilio 431. numero
49. lib. 4. Et si, vt dixi, de dicto credito et dicto Chiro-
grapho nullam vnquam arbitri notitiam habuerunt,
certè quod super eo aliquid disposuerint in eorum sen
tentia, dici non potest: quia quælibet dispositio etiā si
30 facta esset per verba generalia, nunquam trahitur
ad ignorata, l. qui cum tutoribus, vers. ei qui, ff. de
transact. l. mater decedens, ff. de inoffic. testamen. Eue-
rard. in Centuria Legali, in loco à generalitate, fol.
mihi 15.

Igitur cum clarè de credito liqueat, et cum per ar-
bitrorum laudum constet, non fuisse sublatum, &
annullatum, omninò de eo compensationem petitam
admittendam esse concludendum est.

Et non obstat, dum per partem aduersam dicitur,
dictum creditum hodie in compensationē deduci non
posse, quia pro eo consequendo iudiciū pendet coram
D. Potestate. Quia respōdetur, etsi super eo pēdeat iu-
31 diciū corā vero iudice, nēpe corā D. Potestate, nihilo-
minus cū liquidū sit ex probatione, vt dixi resultante
ex chirographo, proponi etiā potest per modum com
pensationis coram alio Iudice, nempè, coram Consuli-
bus mercaturæ: quia vt considerat eruditissimus huius
causæ Aduocatus, dictum Chirographum vigore Sta-
tuti Rub. 49. habet executionem paratam, & pro cre-
dito consequendo pro quo conceditur via executiua,
non potest opponi litis pendentia, sed possunt adiri
32 diuersi iudices, & diuersa remedia intentari. Ias. in
consil. 9. in secunda responsione ad motiua sub num. 1.
vbi dicit, quod ista opinio est vera, sicut Euangelium.
Et in consil. 28. lib. 1. Neuizan. in cons. 4. in fine, Gabr.
tit. de iudic. Conclus. 1. num. 31. Lancel. in tract. de At-
tentatis, parte secunda, cap. 4. Limit. 2. num. 76. fol mi-
hi 131. Et vltra hoc fundamentum, quod creditum li-
quidum non obstante iudicio super eo introducto, &
non obstante lite super eo contestata, quod possit per
33 modum compensationis proponi coram alio Iudice,
probatur per textum in terminis, in l. in compensatio-
ne, ff. de compensation. vbi expressè dicitur, in compen
satione etiam id deduci, quo nomine cum actore lis
contestata est, ne diligentior quisque deterioris condi-
tionis habeatur, si compensatio ei denegetur. Et ita ibi
expressè tenent Bartol. Bald. Alber. Salicet. & Ca-
34 strens. Et quamuis regulariter dici soleat, quod iudi-
cium vbi cęptum est, ibi terminari debeat, l. vbi cęptū,
ff. de iudic. tamen id non obstat quo minus dicta com-
pensatio proponi possit de eodem credito coram alio
Iudice: quia verum est, quod deductum in vno iudi-
cio per modum additionis regulariter per modū actio-
nis eodem tempore deduci non potest coram alio Iu-
dice; sed non est verum, quod id fieri non possit per
modum exceptionis, & sic per compensationem; ita
Bart. Salic. & Castrens. declarant in d. l. in compensa-
tione; & non potest dici quod per iudicium cœptum
super credito liquido, sit factum illiquidum, & non
possit in compensatione deduci: quia quod ista potue-
rit esse ratio dubitandi in d. l. in compensatione, dicit
ibi Alber. et tamen hac ratione dubitandi non attenta
contrarium ibi disponitur.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Alienationem omnium bonorum, & rei particularis testator probibere potest.*

2 *Alienationis probibitio fauore vocatorum aliquando inducit fideicommissum solum in casu alienationis, aliquando etiam in casu mortis. num. 3.*

4 *Alienationis prohibitio, cum Clausula, Ad hoc vt semper in familia remaneat, inducit absolutum fidei-commissum. & num. 5.*

6 *Alienationis prohibitione facta fauore masculorum de familia, feminæ exclusæ dicuntur.*

7 *Codicilli non derogant testamento, nisi in quantum in eis sit expressum. & num. 8. & 9.*

9 *Alienandi licentia concessa non facta alienatione, res remanet in suo statu, & num. 10.*

10 *Fideicommissarius si disponere potest de re subiecta fideicommisso, & non disponat, res remanet sub onere.*

11 *Disponere dicitur ille, qui decedit ab intestato ad fauorem suorum hæredum. Fallit. num. 12.*

12 *Licentia alienandi requisito tertio, eo non requisito non operatur, maximè si requiritur pro forma, qua non seruata actus redditur nullus & nu. 13. & 14.*

15 *Disposuisse moriens ab intestato non censetur ille qui disponere poterat alterius requisita licentia. & numero 16.*

ALLEGAT. XXVII.



Itius fecit Testamentum in quo hęredes instituit Luciū, Caium, et Sempronium eius filios, æquis portionibus, & eos ad inuicem substituit si decederent sine filijs, et de filiabus feminis quas habebat dotatas, et maritatas, nullam fecit mentionem.

Et de quadam domo suæ habitationis sic disposuit. Et iussit, voluit, et mandauit, quod domus cum horto sita etc. nunquam possit per eius hæredes, et successores extra familiam alienari, ad hoc, vt semper in familia remaneat, et per eius hæredes, et successores masculos possideatur.

Fecit postea Codicillos in quibus Testamentum, et omnia in eo cōtenta approbauit, et intra alias suas dispositiones in codicillis prædictis factas, iterum circa domum ita disposuit.

Dicit, vult, et mandat, quod Caius de portione domus quæ ad ipsum pertinebit, possit ad eius libitum disponere, tam inter viuos, quam in vltima volunta-te, requisito tamen prius Sempronio, siue eius hæredibus, an præfatam portionem emere voluerit, vel voluerint, et si emere velle dicit, vel dicent, ei, vel eis, eā vendere teneatur, et quatenus emere recusauerit, vel recusauerint, de illa ad eius libitum disponere possit.

Decessit

Decessit testator dictis tribus suis filijs hæredibus institutis, qui paternam hæreditatem adiuerunt, & ad diuisionem inter se deuenerunt, & cuique pars tertia domus præfatæ assignata fuit.

Decessit deinde Caius nullo condito testamento, & nulla dispositione facta de dicta sua portione domus, & nunquam requisito Sempronio, an illam emere voluisset remanentibus ex se duabus filiabus, & superstitibus Lucio & Sempronio cohæredibus.

Hodie licet super parte totius hæreditatis paternæ obuenta Caio, multa dici possint ad fauorem Lucij & Sempronij, quia decessit sine filijs, quia extat Statutum in loco vbi casus euenit, amplissimum, excludens feminas fauore masculorum, etiam collateralium, tamen solummodo quæritur de portione domus prohibitæ alienari obuenta Caio, an pertinere debeat ad filias ipsius Caij, an verò ad Lucium & Sempronium. Et solum veritatem ipsam et Deum præ oculis habens, intrepide affirmandum censeo portionem domus præfatæ non ad dictas filias, sed ad prędictos Lucium & Sempronium pertinere.

Nam certissimum est, et indubitatum, posse testatorem prohibere suis hæredibus alienationem, & bo-
1 norum omnium, et alicuius rei particularis, l. Filiusfamilias, §. Diui, ff. de leg. 1. l. cum pater, §. libertis, et l. peto, §. fratre, ff. de leg. 2. Petra, in tractat. de fideicom. quæst. 1. in princip. Et certissimum est, plures formas
2 prohibitionis alienationum à Doctoribus considerari, ex quibus inducitur fideicommissum, non solum in casu alienationis, sed etiam mortis, vt per Gabriel. in tit. de fideicomm. Conclus. 9. Crass. in §. fideicommissum, q. 5. Peregrin. tract. de fideicom. art. 14. Petra, d. tract. de fideicom. quęst. 5. Ex quibus prohibitionibus
3 & fideicommissis deinde resultat qood mortuo prohibito alienare, seu alienatione secuta, res pertinere dicitur ad eos quorum fauore prohibitio facta, et fideicommissum inductum fuit, l. cum ita, §. in fideicommisso, ff. de legat. 2. l. finali, §. sin autem, C. com. de leg. Bart. in l. quoties ab omnibus, C. de fideicommiss.

Et in præsenti ex forma qua vsus fuit testator, fideicommissum non solum in casu alienationis, sed etiam mortis, ad fauorem masculorum de familia, & sic ad fauorem Lucij & Sempronij inductum fuisse, & successiuè hodie domum præfatam ad eos pertinere mortuo Caio sine testamento, & absque filijs masculis, ex infrascriptis apertissimè demonstratur.

Primò demonstratur, quia non simpliciter testator
4 prohibuit dictæ domus alienationem, sed iussit, voluit, & mandauit, quod nunquam possit per eius hæredes & soccessores alienari extra familiam, ad hoc, vt semper in familia remaneat, & ab hęredibus & successoribus masculis possideatur. Nam quicquid sit, dicendum quando testator prohibuit alienationem non adiectis illis verbis extra familiam, in casu in quo prout est in præsenti, adiecta repetiuntur, & subiunguntur, ad hoc, vt semper in familia remaneant, quod dicatur inductum absolutum fideicommissum, tenet Bart. in l. qui Romæ, §. cohæredes, ff. de verb. oblig. & hãc opinionem communem & veram dicit Curt. iun. in consil. 116. num. 8. & magis communem Socin. iun. in consil. 140. num. 7. lib. 3. & Cęphal. 134. num. 38. & seq. lib.... Et eam etiam esse magis communem asserit Gabriel. d. Conclus. 9. num. 37. in fine, & Mantica, de coniect. vlt. volunt. lib. 6. titu. 14. num. 25. dicens ab ea non esse recedendum, & Cras. d. quæst. 5. sub nume. 9. Petra, dicta quæst. 5 sub num. 28. & tenet etiam hanc opinionem Decian. in cons. 50. libro primo. Menoch. in consil. 327. num. 95. Riminal. iun. in consil. 20. libro primo.

Secũdò, omissis alijs quæ adduci possent inductum
5 fuisse absolutum, fideicommissum demonstratur; quia testator vsus fuit dictione, semper, dum dixit ad hoc vt semper in familia remaneat, & ab hęredibus & successoribus masculis possideatur, ita, vbi appositæ repeniuntur dictiones, semper, in perpetuum, & similes, inductum censeri absolutum fideicommissum, tenent Dec. in consil. 23. in consil. 38. & in consil. 481. Rolan. in consil. 23. lib. 4. Curt. iun. consil. 145. num. 10. afferens hoc in casu nullam esse controuersiam inter scribentes. Gabriel. d. Concl. 9. num. 12. Eugen. qui etiam de communi testatur in consil. 81. num. 33. Natta, in consil. 531. num. 30. Curt. in consil. 48. num. 9. lib. primo. Rimin. iun. in cons. 20. num. 10. lib. primo. Cras. d. quæst. 5. num. 8.

Igitur, cum verissimum sit, per dictam alienationis prohibitionem, absolutum fideicommissum fauore masculorum de familia, & verissimum sit, Caium decessisse, sine filijs masculis, sequitur, etiam verissimum esse, demum ad Lucium & Sempronium, & non ad filias præfatas pertinere.

Et si dicatur ad filias domum præfatam pertinere ex duplici capite.

Primò, quia prohibita alienatione extra familiam, non est prohibitum filias feminas succedere ab intestato.

Secundò, quia in codicillis fuit à testatore Caio concessa facultas alienandi dictam domum tam inter viuos quam in vltima voluntate.

Respondetur agendo prius de primo capite, & ponendo gladium ad radices, omissis multis quæ allega-
6 ri possent, filias feminas in præsenti succedere nõ posse, quia testator fecit prohibitionem, ad hoc vt domus semper in familia remaneret, & per hæredes masculos possideretur, & vbi fauore masculorum prohibitio alienationis facta reperitur, filiæ feminæ exclusæ dicuntur, & succedere non possunt; quia si succederent res exiret de familia masculorum, & penes eos iuxta testatoris voluntatem non conseruaretur. Bart. in l. cũ auus, ff. de condit. & demonstrat. Socin. inter consilia Curt. in consil. 40. ad finem, Ruin. in consil. 147. nu. 12. lib. 2. Menoch. in cons. 197. num. 55. lib. 2. & in consil. 867. num. 8. lib. 9. Alba, cons. 54. nume. 7. libro primo. Riminald iun. cons. 582. nom. 125. lib. 7. Butr. art. 14. nume. 39, Simon de pret. de interpret. vlt. vol. fol. mihi 448. num. 38.

Ad secundum caput respondetur, licet Caio licen-
7 tia fuerit concessa à testatore disponendi de domo dicta tam inter viuos, quam in vltima voluntate, tamen non per hoc sequi, suas filias in ea succedere potuisse. Nam considerandum est, testatorem prius in testamento masculorum de familia fauore, prohibuisse alienationem, deinde solummodo in codicillis concessisse Caio facultatẽ disponendi de domo præfata, requisito tum prius Sempronio, an etiam emere voluisset; & sic apparere non in totum reuocasse prohibitionem alienationis, sed solum in aliquibus eam reformasse, nempè, in concedendo licentiam Caio alienandi requisito prius Sempronio, & per consequens fieri testatoris voluntatem de qua constat in testamento in non reformatus formam remanere & esse obseruandã, l. alumnæ, §. qui filius, ff. de adimend. leg. Natta, in cons. 483. num. 4. & cons. 484. nume. 2. & num. 18. &
8 seq. lib. 3. & quod semper in Codicillis interpretatio capiatur, ne testator dicatur à contentis in testamento recessisse, nisi in expressis post alios quos citat, tradũt Menoch. in cons. 452. num. 11. lib. 5. Peregr. d. tract. de fideicomm. art. 16. num. 49. Et quod etiam non dica-
9 tur recessisse à dispositione iam facta in testamento, ne domus alienetur dici debet; quia licentia alienandi

non

non tollit prohibitionem, sed præsupponit extra prohibitionem & alienationem non secuta prohibitio suũ effectum operetur. Rum. in consil. 153. in fine, lib. 2. et in consil. 21. sub num. 11. & 12. lib. 3. Et ita si de resup-
10 posita fideicommissi possit disponere fideicommissarius, & non disponat, dicatur etiam sub fideicommissi dispositione relinquere, tradit Bart. in l. qui Romæ, §. duo fratres, quæst. 8. ff. de verb. oblig. quem communiter approbari dicit Curt. iun. in consil. 4. sub nu. 22. Rimin. iun. in cons. 204. nu. 113. lib. 2.

Et si replicetur Caium disposuisse de dicta domo fauore suarum filiarum, relinquendo eas hæredes ab
11 intestato, ea ratione, quia qui habet facultatem disponendi de re aliqua, dicitur de ea disponere fauore venientium ab intestato, qui in eius hæreditate succedunt, vt latè firmat Surd. in decis. 272. & in cons. 384. nu. 53. lib. 3. & Menoch. in cons. 950. nu. 8. lib. 10.

Respondetur, dictam opinionem habere multos
12 contradictores, vt Surdus ipse refert, & ideo de ea non esse fidendum.

Item respondetur, eam in præsenti procedere non posse; quia non agitur modo de simplici licentia alienandi, seu disponendi, sed de licentia alienandi, seu disponendi requisito prius Sempronio, an emere vellet, & Sempronius iuxta testatoris voluntatem non fuit requisitus, & si licentiam disponendi testator concessit requisito Sempronio, eo non requisito, eam denegasse dicitur, quia concedendo testator vnum nominatim, alia prohibuisse dicitur. Angel. in l. in fideicommissi, §. cum in pluribus, ff. de vsur. Corn. cons. 47. column. 2. lib 1. Simon. de Pret. d. tract. fol. mihi 448. sub
13 num. 38. Et cum vsus fuerit ablatiuo absoluto, requisito prius Sempronio, eo magis constat de eius præcisa voluntate, & quod non facta requisitione licentia alienandi dicatur denegata, quia ablatiui absoluti important formam, l. à testatore, ff. de condit. & demonstrat. & data forma, reliqua extra eam censentur ita denegata, ac si fuissent expressa. Bal. in l. obseruare, §. finali, num. 5. ff. de offic. Proconsul. Surd. consil. 443. sub
14 num. 58. lib. 3. Et ea non seruata, actus omninò redditur nullus, & inualidus, & pro nõ facta habetur, l. cum verò, §. fibuentum, ff. de fideicommiss. lib. Roland. consilio 58. num. 14. & seq. & cons. 59. num. 7. & num. 13. lib. 3. Ossach. qui loquitur de licentia, Decis. 165. nu. 4. & Decis. 166. num. 4. & 5.

Et si fuit data à testatore licentia disponendi Caio de dicta domo, tam inter vivos, quam in vltima vo-
15 luntate, dici non potest, quod decedendo sine testamento, de ea disposuerit. Nam dicit Bald. in l. si emancipati, in §. oppo. C. de collat. quod ille qui non testatur expressè, dicitur testari tacite, & impropriè, & non dispositiuè, sed permissiuè, & aliud est permittere, in quo sola causa efficiens apparet, & aliud est disponere, in quo apparet causa efficiẽs materialis, & formalis; ideo succedens ab intestato, non habet formalem titulum ab homine, sed à lege, vt not. Glos. & omnes, in l. Lucius, ad fine, ff. de hæred. instit. sic enim dicendũ est in præsenti, quod si fuit data licentia Caio disponendi, quod debeat intelligi de dispositione in qua adest causa efficiens, materialis, & formalis, & quia non reperiuntur in causa intestati, quod de ea disposuisse non dicatur. Hoc argumento vtitur Riminald. iun. consil. 176. num. 26. lib. 2.

Insuper, quia de dicta domo Caius, tam inter vivos,
16 quam in vltima voluntate disponere non poterat, non requisito prius Sempronio, certè quod de ea disposuerit, dici & præsumi non debet. Ripa, in l. Centurio, numero 110. ff. de vulg. & pupillar. Menoch. in tract. de præsumpt. libro quarto, præsumpt. 27. nu. 16. Rimin. iun. d. consilio 176. num. 32. & seq. lib. secundo.

& quia in præsenti licentia erat petenda, cessant penitus tradita à Surdo: quia in casu suo licentia non erat necessaria. Peregrin. de fideicom. art. 14. nu. 20.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Filio quando siue de iure, siue medio restitutionis in integrum liceat redire ad hæreditatem patris repudiatam.*
2 *Ordo scripturæ attenditur.*
3 *Possessori anteriori etiam per horam, datur mandatum de manutenendo.*

ALLEGAT. XXVIII.



1 REVER. Pater. Dũ cõstat ex publicis documentis, Romulũ repudiasse hæreditatem Narcisi, sui patris, & eam fuisse aditam à Catharina, & Lactãtia filiabus eiusdem Narcisi, verissimum in iure esse dicitur, Romulo per l. fin. C. de repudianda hæred. non licuisse, nec licere amplius ad eam redire, vt tradit Bald. in l. 2. sub num. 2. vers. aut hæreditas est alteri applicata, C. de iuris, & facti ignor. & hoc ea ratione; quia æquiparantur, bona esse alij applicata per distractionem, vel per aditionem; & vbi sunt applicata per distractionem, ad ea non datur amplius regressus, vt dicitur in d. l. finali, vbi Alex. sub num. 8. sequitur Baldi opinionem. Et de restitutione in integrum non est agendum, quia cessat minor ætas in d. l. finali requisita.

Quod autem dictæ filiæ prius adiuerunt hæredita-
2 tem præfatam, antequam ad eam redierit Romulus, licet hæc facta fuerint eadem die, constat ex ordine scripturæ, dum in Actis publicis notarij, in eadem pagina prius scripta reperitur aditio dictarum filiarum, deinde declaratio Romuli, volentis ad hæreditatem prius repudiatam redire, ita ex ordine scripturæ, quod prioritas præsumatur, tradit Bart. per illũ text. in l. 1. C. de nouo Codice fac. Bald. in l. aduersus, C. de furt. Neguss. in tract. de Pignor. parte 2. memb. 4. num. 110. & parte 5. memb. 2. num. 45.

Dum etiam constat, filias præfatas in possessionem
3 bonorum dictorũ hæreditatis à Iudice immissas fuisse, meritò eis mandatum de manutenendo concedi debere dicitur, l. 1. in princip. ff. vti possidet. Menoch. de retinen. possess. remedio tertio, numero 18. Et quod possessor anterior etiam per horam debeat in possessione manuteneri, tradit Rimin. iunior, consilio 689. num. 2. lib. 2.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Ordo in omni, & in omnibus rebus obseruandus.*
2 *Nouitates sunt odiosæ, & plenæ tristissimi euentus.*
3 *Archidiaconus præcedit Præpositum.*
Archidiaconatus dignitas maior in Ecclesia post Episcopum.
Archidiaconus, Vicarius & oculus Episcopi nuncupatur.
Dignitatem maiorem habens præfertur habenti minorem.
4 *Consuetudine fieri non potest, quod habens minorem dignitatem præferatur habenti maiorem.*

Consue-

5 *Consuetudo debet esse præscripta tempore quadraginta annorum.*
6 *Præcedentiæ signa, quæ sint in Præposito.*
Præcedentia signa si concurrant in Præposito præfertur Archidiacono.
7 *Archidiaconi officium potius est ex consuetudine, quam ex iure.*

ALLEGAT. XXVIII.



Icet ordo in omnibus rebus,& in omni loco obseruari debeat, & maximè
sint laudãdi etiam religiosissimi vi-
1 ri, qui quo ordine cuncta sint in Ecclesia peragenda, perquirunt Natta,
conf.637.in princ. libro 3. Menoch. in conf.51. in princ. lib.1.& in conf.
126.in princ. libro secundo,& latissimè Bursat.consil.
343. in princ. lib. 4. tamen quia nouitates sunt odio-
2 sæ,& plenæ tristissimi euentus, vbi non adest euidens
vtilitas, vt loquendo de controuersia in præcedendo,
dicit Mantua in sua subscriptione ad consilium Ioannis Piccardi, positum inter consilia Menoch. conf.52.
num.154. lib.1. Et quia inter R. D. Clericos decet discordias sopire, vt Deo cultus summa veneratione, modestia, honestate, & deuotione per eos magis exhibeatur, vt similiter de controuersia in præcedendo, orta inter Archipresbyterum, & Archidiaconum Ecclesiæ Parmens. tradit Rimin. iun. conf.151.num.20. lib.2. Ideo vt tollatur & sopita remaneat controuersia nuper excitata à R.D. Archidiacono contra R.D. Prępositum in Ecclesia Calliensi super præcedentia in celebrandis Missis,& Vespetis,& cęteris Diuinis officijs in diebus solemnibus, & vt Deo cultus, ea, qua debet charitate, & absque vlla scãdali occasione exhibeatur, quid pro veritate sentiam, in ea sedanda,& terminanda libenter scribo, requisitus à prædicto R.D. Præposito, & eo magis libentius scribo, quia ipsa dissentio terminari,& sopiri debet à Perillustri,& Reuerendissimo Antistite Ecclesiæ præfatæ, qui adeo doctrina,& prudentia pollet, vt satis sit ei in omni, etiam arduo negotio summo digito difficultatum primordia indicare.

Prima itaque facie vt dici solet, mihi dicendum videbatur, qd R.D. Archidiaconus deberet R. D. Præ-
3 posito præferri, vt prætẽdit in celebratione Missarum & in Vesperis recitandis, & cæteris Diuinis officijs in diebus solemnibus: quia Archidiaconatus dignitas est maior in Ecclesia post Episcopum, & Archidiaconus Vicarius, & oculus Episcopi nuncupatur, c.1. & c. ad hęc, de offi. Archidiac.& Archipresbyter in eius ministerio Archidiacono suppositus dicitur, cap.1. de offic. Archipresb.& ille, qui habet maiorem dignitatem, habenti minorem, vt debitus ordo obseruetur, præferri debet, vt de Archidiacono Ecclesiæ Parmens. agendo, quod præferri debeat Archiptesbytero tradit Barbat. conf.5.libro 2.& Dec. agendo de Archidiacono Ecclesiæ Florentinæ, in conf.420.in princip.lib.2.& Rimin. iun. agendo similiter de Archidiacono Ecclesiæ Parmens.conf.151. in princip.lib.2. & Decian. agendo de habente maiorem dignitatem inter duos equites, consilio 8. lib. 3. & latè agendo de præcedentia inter Ducem Florentiæ,& Ducem Ferrariæ, tradunt multa cumulando Porr. Imolens. consilio 167. Natta, consilio 637. lib.3. Cęphal. conf.615. libro 5. Decian. consilio 19. libro 3.

Et dũ R.D. Præpositus videtur velle fundare suam intentionem in consuetudine, nempè quòd præferri
4 debeat, R.D. Archidiacono, quia semper retroactis tẽporibus ita actum, & obseruatum fuit à suis in dignitate præfata prædecessoribus, videtur responderi posse, talem consuetudinem non esse attendendam: quia non videtur consuetudine fieri posse, quod habens dignitatem minorem, habẽti maiorem præferri debeat; vt loquendo de Vicario Episcopi, quod cęteris habentibus dignitatem in Ecclesia præferri debeat, tradit Abbas in conf.21. libro 1. Decian. consilio 8.num.66. libro tertio, quia dicunt, quod contra iuris dispositionem minor præferteretur maiori, quod esse nõ debet.

Item videtur responderi posse, in consuetudine prætensa fundamentum fieri non debere, quia non
5 constat, quod fuerit præscripta per lapsum temporis quadraginta annorum, prout quod per tantum temporis spatium præscripta esset, probari debuisset, vt est text. in cap.fin. de Consuet.& tradit Barbat. d.c.5.n.6.

His etiam non obstantibus, contrarium de iure verius esse credo, nempè quòd R. D. Præpositus R. D. Archidiacono præponi debeat.

Primò, quia R.D. Præpositus semper tenuit primũ locum in Ecclesia, in choro, in capitulis, in processio-
6 nibus,& ipse semper conuocauit Capitulum, iura capituli defendit, & in primo loco semper se subscripsit, ex his enim quod sit in dignitate non solum respectu ordinis, sed etiam administrationis, & quòd Archidiacono,& cęteris habentibus dignitatem in Ecclesia pręponi debeat, pro indubitato tenet Rota decis. 4. aliàs 451. de elect. in vers. sequẽdo opinionẽ Ioannis Andr. in c. deliberatione, de off. deleg. in 6. dicentis, se ita consuluisse ad fauorẽ Præpositi Cameracens. quod in Ecclesia esset maior post Episcopũ. Ita etiam tenet Felin. in Rubr. de maiorit. & obed. vbi dicit, quod signa maioritatis hęc sunt: sedere immediatè post Episcopum, subscribere primo loco, imponere litteras sigillari, & conseruare iura Capituli; vbi etiam subiungit, quod si vni hæc competunt, alteri vero competeret plena administratio, vacante Sede Episcopali, tamen primus dicetur maior, etiam si ille vices gerens Episcopi, sede vacãte imperaret dicto maiori, & refert, & sequitur opinionem eiusdem Io. Andr. in c. fi. de off. deleg. in 6. asserentis, ita consuluisse in Ecclesia Taurecensi cõtra Archidiaconum, pro Præposito, cui ex consuetudine competebãt dicta signa, licet vacante Sede Episcopali, Archidiaconus gereret vices Episcopi, quia talis potestas tẽporalis,& non duratura, nõ facit eũ haberi maiorem.

Secundò, R.D. Præpositũ R.D. Archidiacono pręponendũ esse dico, quia officium Archidiaconi potius
7 est ex consuetudine quam ex iure, vt per Alex. conf. 142.nu.5.lib.6. vbi testatur, ꝙ ita notãt Glos.& Doct. in c.2. de excess. pręlat. & Glos. in c.1. de off. primic.& Specul. in tit. de off. Archidiac. in prin.& subiungit, qđ solum recurrimus ad ius commune, circa officium Archidiaconi, quando non constat de cõsuetudine, vt dicũt Doct. in d.c. de off. Archidiac. & ita tradit Rota, in d. decis.451. fin. de elect. in nouis. Et cum possit considerari consuetudo generalis plurium Ecclesiarũ, consuetudo Ecclesiæ metropolitanæ,& consuetudo parti-
8 cularis Ecclesiæ de cuius dignitatibus agitur, vt per Glos. in c. olim, in ver. in Anglicanis, de consuet. Dimissa prima generali, quia eam non habemus, cum vario modo, vt mihi narratum fuit in Ciuitatibus circũuicinis obseruetur, si erit attendenda consuetudo Ecclesiæ metropolitanæ, vt fieri debere dicit. Glos. pręfata certe R.D. Præposit. quod iustitiã foueat, dicendum erit: quia vt audio in Ciuitate Vrbini metropolitana obseruatur, quod Præpositus Archidiaconum pręcedat, & dico de alia consuetudine generali,& metropolitana in præsenti non esse quærendum, quia cum constet de particulari consuetudine Ecclesiæ pręfatę Calliens. quod semper Præpositus Archidiaconum pręcesserit, ea obseruari debet, omni penitus difficultate cessante.

Zabarel.consilio 62. in primo dubio, vbi dicit, quòd ille maior & dignior sit iudicandus, & cæteris anteponendus, qui pro veteri more & consuetudine, ita habitus fuit. Rota Rom. d. decis. 4. numero secundo, de elect. in nouiss. vbi dicit, quòd sicut consuetudo potest operari, vt quis dicatur in dignitate constitutus, ita operari potest, vt vnus alteri præferatur. Et ita quod ille, qui consueuit stare in vno loco, & præcedere alium, debeat in eo tueri; & hanc non esse consuetudinem malam & iniquam, tradit Corn. consilio 193. numero decimoquarto, libro secundo, & Boer. in trac. de auth. Magni Consilij, numero sexagesimooctauo, scribit Abbatem io sua Ecclesia locum illum tenere debere, quem sui antecessores tenere consueuerunt, quamquam de iure communi eminentior locus ei esset debitus. Etiam Abb. in cap. auditis, in 3. not. de elect. dicit quod licet ius commune anteponat Archidiaconum Archipresbytero, attamen contraria consuetudo magis attenditur, & de consuetudine Ecclesię Patauinæ Archipresbyterum præferri Archidiacono, quod sit obseruanda, tradit Alexand. consilio 142. libro secundo, & ita stante consuetudine Ecclesiæ, quod pręposirus sit præferendus Archidiacono, consuluisse dicit in Ecclesia Taurinensi, Ioan. Andr. quem ibi sequitur Gemin. in cap. penult. de off. deleg. in sexto, vt etiam supra tetigi; & hanc opinionem tenet etiam Boer. in tract. de ordine grad. retr. fori. parte 1. num. 12. Menoch. consilio 51. numero 49. 50. & 51. libro primo, & in consilio 126. numero secundo, libro secundo, & in consilio 257. numero 36. vbi testatur de communi opinione, libro 3. Rimin. iun. consilio 151. num. 14. & seq. lib. 2.

Tertiò, dico R.D. Præpositum in hac controuersia quod iustitiam foueat apparere ex eo, quia Præposi-
10 turæ dignitas in Ecclesia Calliensi instituta fuit per plures, & plures annos antequam fuisset instituta dignitas Archidiaconatus, & ipse Præpositus solus ea omnia gerebat, quæ ad dignitatem etiam Archidiaconatus pertinentia fuissent. Nam cum esset solus in administratione, certè quòd in eo etiam fuerit dignitas Archidiaconatus dicendum est, vt per Mille. in repert. in verb. dignitas. & Zabarel. in dicto consilio sexagesimosecundo, in primo dubio, quem refert, & sequitur Felin. io Rubr. de minor. & obed dicit, quod vbi esse solus Decanus in Ecclesia, qui exerceat officia spectantia ad Archidiaconum, & ad Archipresbyterum, quod ipse solus locum vtriusque sustinebit, licet Decanus vocetur, cum non de nomine, sed de effectu curandum sit, cap. petitio, de procurat. & idem quod
11 curandum non sit de nomine, sed sit effectus attendendus, loquendo de Archipresbytero, tradit Alexan. in dicto consilio centesimoquadragesimosecundo, sub numero quarto, libro sexto, & ita, quod ille qui canonicorum primus est, quoquo nomine vocetur, sustineat dignitatem, & personam Archidiaconi, tradit etiam Menoch. in dicto consilio 257. numero primo, & secundo, libro tertio. Et sic stante quod ipse Præpositus iure Archidiaconi administrationem, & dignitatem sustinuerit successiuè dicendum est, quod Archidiaconus postmodum creatus, eius iuri in administratione, & in præcedendo derogare non potuerit, & mihi narratum fuit, quod quando primus Archidiaconus suæ dignitatis possessionem accepit, expresè declarauit, se dignitatis suæ possessionem adipisci absque præiudicio dignitatis Præposituræ, etiam absque hac declaratione, dici non potest, quòd per
12 nouam creationem dignitatis, primæ fuerit derogatum, quia per Papam semper in eius concessionibus apponitur clausula reseruatoria iuris alteri quæsito, & vbi apposita non est, pro apposita habetur, l. 2. §. si quis à Principe, ff. ne quid in loco publico, capit. super eo, ff. de offic. deleg. capit. ex multiplici, de decim. Gomes. super Reg. Cancel. de non tollend. iure quæsito, quæstione prima, in princip. & quæstione octaua, vbi hoc procedere dicit, etiã si adsit Clausula, Motu proprio, & ita loquendo de præcedentia, quod ex noua
13 concessione non intelligatur derogatum iuri quæsito, probat Port. Imolensis, dicto consilio centesimosexagesimoseptimo, numero quinquagesimosecundo, & habemus text. expressum in c. cum olim, de consuetudine, vbi Summus Pontifex loquendo de Ecclesia Laudoricensi in qua Præcentor fuerat creatus, mandat, quòd Præcentor nouiter creatus illam debeat habere dignitatem, & ea esse contentus quam (rationabilibus, & approbatis Ecclesię consuetudinibus saluis) sine præiudicio alieno poterit obtinere. Dum enim ibi Summus Pontifex determinat, quòd per nouam dignitatis creationem, consuetudinibus Ecclesiæ non censeatur derogatum, & non censeatur pręiudicatum iuri alieno, clarissimè deducitur in proposito, per creationem dignitatis Archidiaconatus, non fuisse derogatum consuetudini prius vigenti ad fauorem Prępositi, & iuri sibi prius competenti.

Quartò licet potuisset dubitari, an per nouam creationem Archidiaconatus, pręiudicatum fuisset Pręposituę pręcedenti, quod omnino negatur, dico, ei derogatum non fuisse censeri debere, non solum quia, vt dixi, ita fuit expressum, quando primus Archidia-
14 conus dignitatis suę possessionem accepit, sed etiam quia ita fuit declaratum ab obseruantia subsequuta; semper enim Prępositus stetit io primo loco in Ecclesia, in choro, in processionibus, & in omni loco, & semper ea exercere continuauit vsque ad pręsens, quę ab ipso exercebantur antequam Archidiaconatus dignitas crearetur; ex actibus enim subsequentibus, & ex obseruantia subsequuta quid actum, & quid concessum fuerit à principio, declaratur, vti latissimè infinitos cumulando probat Ioseph. Ludouic. in suis Conclus. com. Conclus. trigesimaoctaua, vbi id ampliat, & hoc procedere dicit, etiam si obseruantia non sit præscripta, & in ampliat. 3. dicit procedere, si obseruantia non fuit vniformis: quia attenditur id quod fuit magis obseruatum, vt per Dec. in consilio vndecimo, sub numero 12. & in cons. 215. Menoch. cons. 75. num. 76. lib. 1. Becc. cons. 101. num. 51.

Quintò, dico etiam R.D. Prępositum pręcedere debere R.D. Archidiaconum, quia, vt dixi, prius Prępositurę dignitas ante Archidiaconatum, cum plena au-
15 thoritate dictis dignitatibus competente, creata fuit, & si reperiuntur duę dignitates eandem authoritatem habentes, ille qui primum vnam ex eis obtinuit, pręferri debet, & habet locum Regula, quòd prior in tempore, potior in iure dicatur, vt ad sanctatem probant de pręcedentia tractantes, Natta, consilio 637. numero secundo, libro tertio, Port. Imol. consilio 167. numero quadragesimoquinto, & numero 54. Ias. consilio 192. libro secundo. Ruin. consilio decimonono, libro primo, Dec. consilio 161. libro primo. Menoch. consilio quinquagesimoprimo, numero 39. libro primo, Marcabr. consilio 16. numero 168. & seq. Bursat. consilio 343. sub numero quarto, sexto, & sub num. 41. libro 4.

Sextò, quia R.D. Præpositus est in possessione, seu quasi, exercendi ea omnia, quæ exercere prætendit R.D. Archidiaconus, dico quòd ipse in sua possessione manuteneri, & conseruari debet, ea ratione: quia actore non probãte, reus possessor absoluitur, etiam si con-
16 staret de iniustitia suæ possessionis, quia ei pro iustitia obtinenda sufficit, actoris prætensiones non esse probatas, vt habetur in §. cõmodum, Inst. de interdict.

Et hanc

Et hanc opinionem loquendo de prælatione, & præcedentia multa addũcendo comprobat Post. Imol. consilio 164. numero quinquagesimo, & post eum Menoch. consilio quinquagesimoprimo, numero quadragesimo, libro primo, & consilio ducentesimoquinquagesimoseptimo, numero quinquagesimoquarto, & seq. libro tertio, Ioan. Piccat. inter consilia Menoch. consilio quinquagesimosecundo, numero quadragesimonono, libro primo.

Septimò, & vltimò, quia Præpositus si attendamus tempus suæ creationis semper stetit in primo loco, &
17 semper ea exercuit, quæ modo Archidiaconus exercere prætendit; dico, quod etiam hodie præferri debet, quia non solum per spatium centum annorum, sed etiam longe maiori temporis spatio, & sic per tempus immemorabile prædicta fecit, & primas partes sustinuit, & ex tali tempore centum annorum, & immemorabili, ei plenum ius quæsitum fuisse dicitur, cum habeat vim priuilegij, vim concessionis, & vim tituli, l. 1. §. ductus aquæ, ff. de aqua quot. & æstiu. l. si arbiter, ff. de probat. cap. cum Ecclesia Volaterrana, cap. querelam, de elect. & elect. potest. c. consultationis, de iure patron. & c. super quibusdam, §. præterea, de verb. signific. Roland. consilio sexagesimosexto, numero quarto, libro secundo, & consilio quinquagesimosecundo, numero decimotertio, libro tertio. Put. decis. 61. decis. 62. & decis. 216. libro primo, secundum ordinem meum manu scriptum.

18 Etiam si attendamus ad tempus in quo primus Archidiaconus dignitatem obtinuit, cum id factum fuerit de anno 1533. dico, quòd Præpositus erit præferendus, qui stetit in possessione seu quasi, præcedentiæ, & exercendi ea quæ hodie exercere prætendit Archidiaconus, non solum per annos quadraginta, sed etiam septuaginta, & ad hoc, vt ex consuetudine ius quæsitum dicatur, si præscripta esse debet, sufficit tempus quadraginta annorum, vt habetur in cap. finali, de consuet. & admittit Barbat. in d. consilio 5. numero 6. libro 2. & ita concludo R. D. Præpositum. R. D. Archidiacono præferri debere.

Ad ea, quæ in contrarium supra allegata fuerunt, paruo labore responderi potest;

Et primo ad id, quod dicebatur, R. D. Archidiaconum de iure præferri debere, respondeo, quòd nõ pro-
19 cedit, quando constat aliter fuisse obseruatum: quia, vt dixi in secundo fundamento, tunc solummodo attenditur iuris dispositio circa Archidiaconi authoritatem, quando de consuetudine non cõstat, vt per Alexand. in d. consilio 145. numero 5. lib. 6. & per Rot. d. decis. 4. in fine, de elect. in nouis. & quando non constat, quod ex priori, & antiquiori concessione fuerit Præposito ius quæsitum, cui derogatum non censetur
20 per secundam concessionem; vt habetur in d. cap. cum olim, de consuet. vt dixi supra, in tertio fundamento, & dicit Marcabr. in d. cons. numero 46. num. 70. quod secundus dignitatis possessionem adipisci non potest, si alius sit prius in possessione, nisi dicto primo possessore citato, & à possessione remoto, & Præpositus primus non solum non fuit à possessione remotus, sed ab Archidiacono fuit dictum, & declaratum eius possessioni præiudicium inferri non debere, vt supra dixi.

Secundò, quod dicebatur maiorem dignitatem habenti, præferri minorem habenti; respondeo, assumptum non esse verum, Archidiaconum habere maio-
21 rem dignitatem, sed è cõtra Præpositum dignitatem maiorem habere: quia ipse exercet ea omnia, quæ arguunt in eo esse maiorem dignitatem, & ipse in Ecclesia, & in choro, & in omni loco præcedit, & in primo loco sedet, vt per Felin. in rubr. de maior. & obed. numero decimo, & dixi supra, in primo fundamento.

Et circa ea, de quibus modo controuertitur, nempé, de Missis & Vesperis celebrandis, quod etiam de iure
22 Præpositus Archidiacono præferri debeat, dum sçdete distinctionis vult concordare controuersiam exortam inter Archipresbyterum, & Archidiaconum Ecclesiç Parmens. admittit Riminald. iun. d. consilio 151. numero vigesimo, libro secundo, & respondeo, quæ maior sit dignitas, & quis præcedere debeat, hodie in dubium reuocari, & controuerti non posse, ad effectum præcedendi: cum ita non solum per tẽpus quadraginta, sed centum annorum, & per tempus immemorabile constet, Præpositum semper in Ecclesia primas partes obtinuisse, vt dixi in vltimo fundamento.

Tertiò, ad id quod dicebatur, consuetudine fieri non posse, quod ei qui de iure primum locum obtinere debet, minor prçferatur. Respondeo, hanc argumen-
23 rationem non procedere in præsenti: quia, & dixi, quç sit Archidiaconi authoritas, non attenditur principaliter iuris dispositio, sed consuetudinis: & si attenditur consuetudo principaliter, negari non potest, consuetudinem non esse attendendam. Et si constet in prçsenti, prout verè constat, de antiquiori & maiori dignitate R. D. Præpositi, certè argumentum retorqueri potest, & potest dici, quòd iniusta petat R. D. Archidiaconus, dum instat præferri R. D. Præposito habenti antiquiorem & maiorem dignitatem. Etiam respon-
24 deo, dictam opinionem non esse veram, consuetudine fieri non posse, quod minor præferatur maiori; nam contrariam opinionem tenet Cor. in consilio 193. numero decimoquarto, libro secundo, & eius opinionem sequendo, & comprobando male Abb. in d. consil. 21. lib. 1. consuluisse dicit Menoch. cons. 51. numero 52. lib. 1. & cons. 257. num. 36. lib. 3.

Quartò, & vltimò, ad dicta de consuetudine contra Ius Canonicum, quod prçscripta esse debeat tempore
25 quadraginta annorum, respondeo, quod consuetudo de qua modo agimus, non est contra dispositionem Iuris Canonici, sed est interpretatiua, quæ locum habet, & procedit, etiam si non fuerit præscripta, vt per Ioseph. Ludou. d. conclus. 38. ampl. 2. & dixi supra, in quarto fundamento.

Item respondeo, quod pro ea sufficiunt decem anni, vt per Ant. de Butrio, in c fin. de consuet. vbi dicit,
26 quòd probata consuetudine decem annorum; si allegaretur illud fuisse seruatum per longiora tempora, inducentia consuetudinem præscriptam, quòd talis præscripta consuetudo præcessisse prçsumeretur, & Ant. de Butr. refert, & sequitur Alexand. consilio 142. numero septimo, libro 6. & est certè mirabile dictum in proposito, quòd ex lapsu temporis decem annorum, tempus etiam quadraginta annorum fluxisse prçsumatur, & maxima est authoritas Butr. & Alexand.

Item respondeo, quod ista dicta non obstant: quia constat, non solum de obseruantia decem, & quadraginta annorum, sed etiam temporis immemorabilis.

Item, ex abundanti respondetur, quod modo agitur
27 solum de consuetudine inter Præpositum, & Archidiaconum, & quod quicquid sit in cçteris casibus, ea obseruari debet, quia ita conuentum fuit, & ita obseruatum fuit inter eos, nam inter particulares consuetudo obseruatur etiam si sit sine titulo, vt per Menoch. dicto consilio centesimovigesimosexto, numero quarto, libro secundo.

Vltimo loco respondeo ex parte R. D. Præpositi non esse agendum de consuetudine præscripta; quia ipse habet suam intentionem fundatam in concessio-
28 ne facta suis prædecessoribus antequam Archidiaconatus dignitas esset in rerum natura, vt supra dixi

in tertio fundamento, & si de præscriptione agendum est, id erit agendum pro parte R. D. Archidiaconi, qui iuri iam quæsito à R. P. Præposito præiudicare intendit; sed hoc ab eo proponi non potest, quia numquam possedit, & pręscriptio sine possessione non procedit. l. sine possessione, ff. de vsucap.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM.

1 *Ecclesia non habet dignitatem, licet nomen ipsius sonet in dignitatem, nisi probetur quod sit Collegiata.*
2 *Ecclesia confertur ei, qui præualuit in concursu, ex dispositione Concilij Tridentini.*
3 *Dignitates duæ si reperiantur in Ecclesia, non intrat Regula reseruatoria pro vna, nisi doceatur, quod sit maior altera.*
4 *Verba enunciatiua in instrumentis antiquis probant famam.*
5 *Forma illa præualet, quæ melius probata reperitur.*
6 *Ecclesiam esse Collegiatam non probant fama publica, & communis reputatio, sed requiritur præscriptio, fundatio, aut priuilegium.*
7 *Ecclesia sufficit, quod sit habita Collegiata, ad hoc vt intret Regula reseruatoria. Sed contrarium est verius.*
8 *Status præsens Ecclesiæ attenditur.*
9 *Regula reseruatoria non militat in Ecclesia, quæ actu collegium non habet.*
10 *Ecclesiæ status pacificus, & antiquissimus si fuit collatiuus, attenditur, licet per prius fuisset collegiata.*

ALLEGAT. XXX.



Reuerendissime Domine. Dominum Marinum de Bonettis, nequaquam legitimè demonstrasse Parochialem Ecclesiam S. Marini esse Collegiatam ad effectum de quo agitur, omninò dicendum est.

Licet enim ex parte sua. Primo dicatur, ideo Ecclesiam habere dignitatem, quia ipsius
nomen in dignitatem sonat, hoc vtique minimè ve-
1 rum esse respondetur, nisi probetur quod verè Col-
legiatam sit, ad Bartol. in l. Prætor ait, §. docere, ff. Vi bonorum raptor. Achil. decis. vnica, de Colleg. quæ supplicatur, quod omninò videatur.

Secundò non obstat, quod dicatur Plebaniam adesse in dicta Ecclesia: quia cum Plebania curam habeat animarum, Felin. in cap. in nostra, in 10. Corrolario, de Rescript. vtique domino Pompeo magis idoneo in examine repetto, & approbato, & non domino de Bonettis, qui in dicto examine inferiorem
scientia se esse demonstrauit, quod conferatur, con-
2 ueniens esse videtur, iuxta dispositionem Concil. Tri-
dent. Sessione vigesimaquarta, de reformat. capit. 18. Ac etiam quia dicere, quod in dicta Ecclesia duæ reperiuntur dignitates, hoc potius facit contra quam
pro aduersario, quoniam si duæ dignitates sunt in ea-
3 dem Ecclesia non intrat regula reseruatoria quo ad
Archipresbyteratum, nisi probetur, quod Archipresbyteratus sit maior dignitas, vt tradit Mand. ad Regul. 3. reseruat. q. 3.

Tertiò, instrumenta quæ producuntur, in qoibus enunciatur aliquando adfuisse se Canonicos in dicta
Ecclesia non faciunt contra dominum Pompeum, ex
4 eis enim solummodo probatur fama publica. Put. de-
cis. 208. libro secundo. Nam adsunt plura alia instrumenta de eisdem temporibus, in quibus enunciatur Archipresbyter seu rector solus, absque eo quod de Canonicis, & Collegio mentio fiat; & sic ex his alia,
& contraria fama probatur, quæ inquam præualere
5 debet: quoniam per plures probationes, & magis
adminiculantes demonstratur. Bartol. in l. deminore, §. plurimum, numero vigesimosexto, ff. de quæst. Abb. in capit. cum oporteat, numero decimo, in fi. & seq. de accusat. Alexand. consilio 143. sub numero septimo, libro secundo. Ruin. consilio 13. numero 15. & seq. libro qoarto.

Etiam respondetur, quod communis reputatio, &
6 fama publica, cum aliquibus signis, oon probant Col-
legiatam. Achil. d. decis. vnica, de Colleg. Ad hoc enim vt probetur Collegiata, debet probari præscriptio, vel fundatio, vel priuilegium. Innocent. in cap. postulasti, de iure patron. Abb. in cap. dilecta, numero primo, de exces. prælator. & in capit. nobis, sub numero octauo, de iure patronat. Andr. Sicul. consilio decimoseptimo, numero quarto, libro primo. Rom. consilio 436. numero septimo. Mille. in ver. Ecclesia Collegiata. Dec. in c. nollus, sub num. 3. de elect. Achil. d. decis. vnica, de Colleg.

Quartò non obstat id quod dicitur, quod ad effectum vt habeat locum Regula reseruatoria, sufficit
7 semel in Ecclesia adfuisse Canonicos quibus postmo-
dum cessantibus, ius Collegij conseruatur in solo Archipresbytero, & sic, licet hodie talis Ecclesia non sit actu Collegiata, sufficiat quod sit habitu. Alexand. consilio septuagesimoquarto. Quia primum assumptum, quod Ecclesia fuerit semel Collegiata, vt supra ostensum fuit, non probatur. Et etiam fundamentum Alexand. per quod mouetur ad ita consulendum, oon est verum, & sic etiam eius determinatio falsa redditur. Nam cap. de multa, de præbend. & capit. cer. de elect. in 6. ex quibus Alexand. opinio fulcitur, secundum veriorem & magis communem opinionem, non procedunt in beneficijs, quæ actu ipso curata non sunt, quamuis habitu curam habeant. Host. io capit. quia nonnulli, de cleric. non resident. Butr. qui testatur de communi, io dicto capitulo, de multa, numero tertio, Felin. in capit. postulasti, de re-
script. columna secunda. Barbat. consilio decimosepti-
8 mo, numero quinto, libro primo, nam status ipse præ-
sens attendi debet, oec ratio futurorum habenda est, quę esse possunt, & non esse. Cassador. decis. 16. de prębend. numero secundo.

Et ideo magis dicendum est, quia ratio prædictæ Regulæ reseruatoriæ non militat in Ecclesia, quæ
actu Collegium non habet, l. adigere, §. quamuis, ff. de
9 iure patron. capit. cum cessante, de appellat. Et non
est extendenda ad Collegiatas habitu, quia est strictè intelligenda, quoniam præiudicat ordinarijs, vt est cuique notum. Et facit etiam, quia verba sunt capienda in potentiori significatu, l. prima, ff. si ager vectig. vel emphyt. pet. Sarnens. de anna. quæstione quadragesimaseptima. Gabriel. consilio 191. columna secunda, & tertia, quod consilium Rota approbauit in vna Romana, coram R. P. D. Qui roga.

Accedit, quod status pacificus, & antiquissimus Ecclesiæ est Collatiuus ecclesię parochialis, qui cum fuerit præscriptus non solum quadraginta annis, sed etiam tempore immemoriali, ad effectum de quo agitur,

agitur, omninò est attendendus.cap.cum de beneficio, de præben. in 6. Nec amplius Ecclesia collegiata actu, nec habitu dici potest, etiam si probaretur, quod antea collegiata fuisset: nam huiusmodi præscriptio habet vim priuilegij, & concessionis Apostolicæ, & est perinde, ac si collegium quod antea adfuisset, authoritate Apostolica sublatum esset, capit. super quibus, §. præterea, de verbor.significat.c.primo, de præscript.in 6. Quare, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Dos à patre profecta ad patrem redire debet.*
2 *Dos recepta in pecunia, restitui debet in pecunia, quia aliud pro alio inuito creditore solui non potest.*
3 *Valor & pretium idem significant.*
Res tantum valet quantum vendi potest.
4 *Aestimatio rei dicitur facta quando fuit data pro certa summa, etiam si fuerit data simpliciter. & numero quinto.*
6 *Aestimationis mentione facta pro redimenda dote, dicitur facta in ea danda.*
7 *Aestimata dicitur data res, si fuit data in solutum in omni casu pro quantitate debita. Nisi promissio quantitatis esset facta super rebus. num.8.*
9 *Aestimata res si pro dote fuit data in dubio censetur contracta emptio, & venditio.*
10 *Contractus dotis expressè agitur, & emptionis, & venditionis occultè.*
11 *Et debet agi actione dotali, & non actione ex empto.*
12 *Dos consistit in pretio, & non in re, quando res æstimata data fuit.*
13 *Et rei dominium maritus acquirit.*
14 *Dotis collatio debet fieri in pecunia, si res pro dote æstimata data fuit.*
15 *Dos vxori deberetur in pecunia, & res data æstimata deberetur iure legati, si res pro dote æstimata data fuisset.*
16 *Dos in pecunia, & non in rebus restitui debet, si res æstimatæ datæ fuerunt pro dote.*
17 *Etiam si in instrumento dictum fuit, quam dotem restituere promisit, &c.*
18 *Maritus quando in restitutione dotis possit eligere, an velit restituere res habitas, siue pretium earum. & num. 19. & 20.*
21 *Bald.in l.eleganter, ff. de pignor. act. declaratur, quod illa lectura non sit sua, siue quod malè loquatur.*
22 *Aestimatio non semper facit emptionem, si fuit apposita ad alium effectum, & numero 23. Sed in dubio pro regula, quod emptionem faciat tenendum est. numero 24.*

ALLEGAT. XXXI.

REquisitus, vt pro veritate dicam attento tenore apochæ suprapositæ, An maritus hodie mortua D. Leandra sine filijs, retenta dimidia vigore Statuti, teneatur restituere bona sibi consignata; an verò teneatur restituere pecunias.

Præsupposita Conclusione illa, quod dos à patre

profecta ad patrem redire debeat, vt disponitur in Sta-
1 tuto Rubr. 38. libro secundo. Et habetur in l. iure, in
princip. ff. de iure dot. & in l. si ab hostibus, ff. soluto
matrimon. & in l.dos à patre, & ibi Glos. Bartol. & ce-
teri DD. C. solut. matrimon. Dico maritum teneri ad
2 restituendum patri pecunias: quia aliud pro alio in-
uento creditore solui non potest, l. 2. §. mutui datio,
& ibi Glos. & DD. ff. si cert. petat. & quia in id obli-
gatio dissolui debet, in quo contracta reperitur, l. pro-
bat quisque, ff. de solut. & tradit Aemilian. in glos.
90. numero nono. Et verissimum est ipsum recepisse
pecunias. Et hoc probatur: quia res de quibus agi-
tur æstimatæ pro summa scutorum octo mille, consi-
gnatæ fuerunt, vt verba apochæ apertissimè cantant
ibi, (& darà per dote della detta Signora Leandra
scudi dieci milla, in questo modo, cioè otto milia
scudi da consignarsi dal prefato Signore Caualiero
Piet'Aloigi ne gl'infrascritti pezze de terra, che co-
si restorno d'accordo, che le predette terre fossino
de questo valore.) Sunt enim ista verba clarissima,
eos communi consensu firmasse terras præfatas esse
valoris octo mille scutorum; Verbum enim valor, di-
3 citur à valeo, vt apud Grammaticos, & ideo à Iure-
consultis dicitur, res tantum velit quantum vendi
potest, l. si seruus, la secunda, & ibi Bartol. ff. de con-
dict. indeb. & in l. pretia rerum, ff. ad leg. Falcidiam,
& quod idem sit color & pretium, tradit Cephal. con-
silio 735. num. 11. lib. 5.

Et licet in apocha non fuissent apposita dicta ver-
ba, (che cosi restorno d'accordo, che le dette terre
fossero de detto valore) nihilominus in dicta summa
octo millia scutorum æstimata dicerentur, quia pro
4 dicta summa expressè nominata data fuerũt, ita enim
quod ex expressione facta pro qua summa res dan-
tur, pro tali summa æstimatas datas fuisse deduci, tra-
dit Com. in consilio 137. versic. ad euidentiam, libro
primo. Socin. in consilio 287. sub numero primo, libro
secundo. Rub. Alexand. in consilio quinto, numero
tertio. Honded. in consilio 14. sub numero 48. Rolan.
in consilio nonagesimosecundo, numero nono, libro
secundo. Tobias Non. in consilio quinquagesimose-
cundo, sub numero sexto.

Et si nihil dictum fuisset, quod res præfatæ daban-
5 tur pro summa octo mille scutorum, sed solum fuis-
sent datæ simpliciter pro dicta quantitate, dicerentur
datæ æstimatæ in dicta quantitate, in qua dos consi-
stebat, vt per Socin. in consilio sexagesimono, numero
decimoquarto, & decimoquinto, libro quarto, & per
Socin. iuniorem, in consilio 141. numero tertio, libro
primo. Lupus, in cap. per vestras. §. vigesimoprimo, nu-
mero quinto, de donat. inter virum, & vxor. Cotar.
pract. quæst. cap. vigesimooctauo, numero primo, vers.
Secundo apparet. Becc. in consilio quadragesimose-
cundo, numero sexto.

Et quod si res sit tradita pro dote, & nihil sit di-
6 ctum de eius valore, & de debita dotis quantitate, sed
tantum sit conuentum, quod possit redimi pro tanta
quantitate, æstimationem factam fuisse in quantita-
te conuenta in redimendo, tradit Riminald. senior,
in consilio trigesimonono, numero decimonono, li-
bro primo.

Et in omni casu si pro quantitate debita res datur
in solutum, æstimata dicitur data, & dicitur contracta
7 emptio, & venditio, l. si prædium, C. de euict. l. fin. ff. ex
quibus caus. in poss. eatur, Glos. & Doct. in l. eleganter,
ff. de pignor. act. Bartol. in l. libera, C. de sent. & inter-
loc. om. iudic. Bertrãd. in consilio 188. numero primo,
libro secundo, Aret. in consilio 170. columna septima,
versiculo venio ad quintum. Ruin. in consilio 172. in
princip. libro primo, & in consilio 134. num. primo,

lib.quarto, Parif.in consilio vndecimo, num.42. libro
primo. Tiraq. de retract. lign.§. primo. Gloss.14. nu-
mero secundo, Socin.iun.cons.118.nu.9.lib.3. Cephal.
cons.264.numero octauo, lib. secundo. Decian. consil,
2.nu.144. & cons.21.nu.11.& seq.& cons.35. nu.42.
lib.2.& cons.108.nu.11.lib.3.Menoch.cons.201.nu.3.
nu.5.& nu.6.lib.3.Natta cons.650.num.3.lib.4.Surd.
cons.162.nu.41.& cons.269.nu.19.lib.2.Becc.d. cons.
42.nu.5. Tobias d.cons.52. Honded.cons.41. num.1.
Ancb.Rhegiens.quæst.28.lib.1.Nisi promissio quan-
6 titatis esset facta super rebus.Alex.cons.156.lib.6.

Similiter prædicta confirmantur: quia si pro dote
simpliciter datur res æstimata, licet promissio dotis
in quantitate non præcedat, & nihil aliud fuerit di-
ctum, in dubio dicitur si non constat aliquo modo de
7 contraria voluntate contracta emptio & venditio, l.
qui balneum, §. Titia, ff. qui pot. in pignor. hab. l.
quoties, & ibi Bald.& alij, l.cum dotem, & l. si inter,
& vbique glos & Doctores, C.de iure dot.l. plerum-
que, ff.eod. Doctores, in l.ex conuentione, C.de pactis.
Alexand.in consil.79. numero secundo, libro quinto.
in cons.137. colum. prima, vers. ad euidentiam, libro
primo, & in cons.15.libro secundo. Socin.in cons. 57.
vers.septimus casus, libro primo, & in cons.69. nu.15.
lib.4.Dec.in cons.159.col.secunda, lib.primo. Rimin.
sen.cons.83.numero primo, libro primo, & cons.308.
num.10.lib.secundo.Marcabr.cons.39.num.74. Dec-
cius, cons.51.num.4. Veggius, consil.40.num.4. Fede-
ric.Scot.cons.secundo, num.15.lib.4.tomo primo. Ae-
milian, d.cons.90.num.6.Couar.d.cap.28.pract.quæ-
stio.Bec.d.cons.42.numero secundo. Honded. consil.
14.num.43.Crauet.in cons.548.numero primo, lib.4.
Roland, d.cons.92.lib.secundo, & cons.64.& cons.86.
lib.4.Menoch.in tract.de præsumpt. lib.3.præsumpt.
74.nu.secundo. Ioseph.Lud.Conclusio.10. Surd.cons.
392.nu.2.lib.3.

Declarantque Doctores, quod quando datur in do
10 tem res æstimata, vnus contractus emptionis & ven-
ditionis occultè agitur, & alter contractus dotis ex-
primitur, & pretium rei æstimatæ celeri manu pro
dote consignatur. Bald.in d.l.cum dotem, num.quar-
to, in fine, C.de iure dot.& ibi Salic. vers.quærit glos.
11 & Alber. vers.Est tamen, vbi dicit, quod multi deci-
piūtur in formando libellum, quia agunt actione ex
empto, & debent agere actione dotali. Bene Salicet.
ibi, in princ.dicit, quod maritus pro re æstimata agere
debet actione ex empto. Et hanc Baldi & cæterorum
opinionem refert & sequitur Socin. d. cons.57. vers.
septimus, libro primo. Socin.iunior, cons.118. numero
decimo, libro tertio. Aemilian.dic cons.90. numero
octauo. Roland.d.consil.nonagesimosecundo, nume-
ro decimotertio, lib. secundo, & d.cons.64. num.octa-
uo, libro quarto.

Si igitur ex æstimatione contrahitur emptio &
venditio, et pecuniæ, non res dotem constituere
12 dicuntur, consequens fit, quod dos in pretio, & non
in rebus consistere dicatur, vt per Bece.d.consil. qua-
dragesimosecundo, sub numero quinto. Honded, dic.
cons decimoquarto, numero quadragesimosexto, &
per omnes, in dic.l.quoties, & in d.l.si inter, & in dic.
l.cum dotem, C.de iure dot. & ista est communis opi-
nio, vt testatur Socin.iunior, consilio vltimo, numero
vndecimo, lib.tertio, & Roland. dic.consil, octuagesi-
mosexto, numero decimosexto, libro quarto. Ideò di-
13 ctarum rerum maritus dominium acquirit irreuoca-
biliter & damnum & lucrum in eis prouenjens ad ip-
sum pertinet, l.plerumque, ff.de iure dot l. æstimatæ,
ff.soluto matrimonio. Corn.consil.nonagesimosecun-
do, colum.tertia, libro quarto. Socin. in consilio 289.
sub numero primo, libro secundo. Becc.d.consil.qua-
dragesimosecundo, & Honded. dic. consilio decimo-
quarto, numero quadragesimoquarto, & sequenti,
Surd. consil. 413. numero decimotertio, libro tertio.
14 Et in casu quo de dote esset facienda collatio de pe-
cunijs, & non de rebus fieri deberet, vt per Honded.
latè in dic. consilio decimoquarto, in secundo dubio.
Hinc etiam fit, quod si res data æstimata, vxori à ma-
15 rito legaretur, debeteтur ei res iure legati, et postea
pecunia iure dotis. Bart.in l.secunda, §.mela, ff.de do-
te præleg. Marcabr.in consilio trigesimonono, nume.
octuagesimosexto.

Igitur vt redeam vnde discessi, cum aliud pro alio
inuito creditore solui non possit, et contractus in id
debeat dissolui in quo initus fuit, et cum interuenerit
æstimatio, et datio rerum pro certa quantitate, et dos
non in rebus, sed in pecunia constituta fuerit, sequi-
tur, et tenendum est, non in rebus, sed in pecunijs de-
bere restitui, cum dictum non fuerit, et non fuerit
16 conuentum, quod in rebus esset restituenda, vt est
text.in l.quoties, et in l.si inter, et in l.cum dotem, C.
de iure dot. et vbique Bald. et cæteri Doctores, Be-
ro. in cons. 165. sub numero trigesimonono, libro se-
cundo. Corn. cons.decimoquinto, sub numero quin-
to, libro secundo. Socin. d.cons.quinquagesimosepti-
mo, vers.septimus est casus, libro primo. Rub. Alexan.
d.cons.quinto. Socin.iunior, cons.sexto, numero quar-
to, libro secundo, et cons.118. numero decimoseptimo,
libro tertio. Cæphal. cons.septuagesimooctauo, libro
primo, et cons. 351. libro tertio, et cons. 618. numero
duodecimo, libro quinto. Tobias Non. d.cons. quin-
quagesimosecundo. Aemilian.d.cons.nonagesimo, nu
mero nono. Roland.d.cons.nonagesimosecundo, nu-
mero vndecimo, libro secundo, et d.consil. sexagesi-
moquarto, numero octauo, et d. consilio octuagesi-
mosexto, sub numero septimo, libro quarto. Honded.
d. consilio decimoquarto, numero quadragesimose-
ptimo, et consilio quadragesimoprimo, numero deci-
moseptimo, lib.primo, et cons. septuagesimoseptimo,
num.1.lib.2.

Et in fortioribus terminis, si maritus recipiat do-
17 tem in bonis æstimatis, et in instrumento dicat: quam
dotem restituere promisit, quod intelligatur de quan
titate, et non de rebus, tradit Bald.in d.l.quoties, in fi-
ne, C. de iure dot. et ita pluries interrogatus, dicit se
respondisse, et Baldi opinionem approbat ibi Bursat.
in addit. Socin. d.consil. quinquagesimoseptimo, sub
numero octauo, libro primo. Port. Imol.in consil. se-
xagesimo, numero vigesimooctauo. Roland.dic. con-
sil. sexagesimoquarto, numero octauo, libro quarto, et
Marcabr.consilio trigesimonono, num.99. Cæphal.d.
consil.351.sub num.32.

Nec me ab hac opinione retrahunt quædam quæ
in contrarium considerari possunt, quoniam facile eis
responsio accommodari potest.

Primò inquam huic opinioni non obstat text. in l.
plerumque, in fine, ff. de iure dot. vbi in puncto di-
18 sponi videtur, electionem maritum habere, vtrum ve-
lit res offerre, an pretium earum, et ita quod electio sit
mariti, per dictum textum videtur tenere Glos. final.
in d.l.quoties, C. de iure dot. et Mascard.in tractatu
de probat. conclus. 663. numero quarto, et Grat. in
consilio septuagesimosexto, numero quinquagesimo,
libro primo.

Respondetur textum præfatum & dictam Gloss.
19 intelligi debere quod loquantur electionem esse ma-
riti, quando alternatiuè tenetur ad reddendum rem,
seu pecuniam, ita declarat Bald. in dicta l. quoties,
& ponit distinctionem quam approbat ibi Angel.

Nam dicit aut actum est de reddenda æstima-
tione, & præcisè debetur æstimatio; aut de
redden-

reddenda re, vel æstimatione, et electio erit mariti. Et latius Alberic. in d. l. plerumque, eam declarando, sic distinguit, quod si res datur inæstimata, illa reddi debet, et periculum spectat ad mulierem; Si verò datur æstimata, Aut constat ideo factam esse æstimationem, vt fiat emptio, & res est periculo viri & tenetur ad æstimationem; Aut constat factam fuisse vt sciatur quanti res sit deteriorata, & præstatur res; Aut sumus in dubio, & dicitur facta æstimatio, vt emptio contrahatur; Et melius quam cæteri faciant, hanc distinctionem considerando, septem casus ponit Soc. d. conf. 57. lib. 1.

20 Et secundum hanc distinctionem intelligi debent tradita a Mascardo, d. Conclus. 663. numero quarto, quia aliàs male loqueretur, et dicta à Grato, d. consilio 76. numero quinto, libro primo, procedunt secundum dispositionem Statuti Bononiensis, de quo ipse agit: quia aliàs etiam ipse malè loqueretur.

Secundò, non obstat doctrina Baldi in l. eleganter, 21 in noua addit. ex lectura antiqua, ff. de pignor. act. vbi dicit, quod datio in solutum vnius speciei pro quantitate promissa pro dote, non cadit in speciem contractus emptionis, sed transit in dotem, et quod maritus tenetur restituere rem, et non quantitatem.

Nam respondetur, verisimile non esse quod dicta additio sit Baldi: quia non est credendum modo aliquo, quod in re tam clara tenere voluerit contra tradita à se in dicta l. quoties. Ita respondit Socinus iunior, in consilio vltimo, numero vndecimo, in fine, libro tertio. Et subiungit, si quis dixerit hoc in Baldo mirum non esse, vt omnibus est notum, quod eius dicta ibi non essent sequenda, et quod secundum aliam opinionem veram & communem, est iudicandum et. ponit etiam duas alias responsiones, quæ ibi per eum videri possunt. Et etiam quod dicta additio non sit Baldi, et si est sua, quod malè loquatur, et contra communem, tradit Roland. in d. consilio 86. numero 56. libro quarto.

Tertiò, non obstat dicere, quod æstimatio non semper facit emptionem, vt per Bertrand. in consil. 261. 22 libro tertio. Cephal. consilio 735. libro quinto. Menoch. in consilio 763. libro octauo. Bursat. in consilio 440. numero secundo, libro quarto, apponitur enim aliquando æstimatio ad hoc, vt cognoscatur an res in 23 dotem datæ fuerint deterioratæ, vt habetur in l. inter virum, C. de iure dot. et in l. cum post, §. res in dotem, ff. eod. et in l. si æstimatis, et in l. æstimatæ, ff. solut. matrimon.

Respondetur enim, quod si ad alium effectum æstimatio facta fuit, tunc emptionem non operatur, vt loquuntur Doctores supra citati, et iura allegata, sed vbi de mente non constat, quod fuerit apposita ad 24 alium effectum, pro regula tenendum est, quod inducat emptionem. Ita tradit Couar. in dicto capitulo vigesimooctauo, pract. quæst. sub numero secundo, versiculo, sed ex contrario; & dicit, quod hanc Conclusionem probat text. in dicta l. si æstimatis, ff. solut. matrimon. et quod ita fatentur omnes iuris vtriusque interpretes, qui quæstionem istam tractauerunt, et præsertim Socin. dicto consilio quinquagesimoseptimo, et quod est textus optimus in dicta l. si inter virum, et illic omnes hoc ipsum annotarunt.

Et ita pecunias, et non res restitui debere concludo, etc.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Instrumentum redditur suspectum si non reperiatur in protocollo Notarij.*
2 *Liber Canonicorum, quod probet multa præsumptiones ad eius fidem augendam enumerantur.*
3 *Parcella libri si continet orationem perfectam, non est necessarium quod instrumentum in ea enunciatum exhibeatur.*
4 *Liber probat contra scribentem, licet non appareat de instrumento enunciato in eo.*
5 *Enunciatiua verba plenè probant inter contrahentes. Et inter habentes ius ab eis. & num. 6.*
7 *Liber fauore scribentis non probat plenè.*
8 *Præsumptionem ex præsumptione deduci posse, pluribus modis latè declaratur. & numero nono, & decimo.*
11 *Emphyteuta si alienat rem, reseruata licentia, res non cadit in commissum.*
12 *Ius accrescendi inducitur in emphyteusi inter plures qui acquirenti successerunt.*
13 *Ius accrescendi operatur, vt res vadat de vno in alium, sine noua inuestitura, & sine noua solutione laudemij, & si vnus alienet partem suam alteri non nocet.*
14 *Emphyteusis non cadit in commissum in totum, ob non solutionem factam ab vno de sua parte, ita, & ob alienationem, maximè iuris Canonici æquitate inspecta. num. 15.*
16 *Caducitas incurritur si dominus directus voluerit, & id se velle declarauerit.*
Inuestitura si continet vnam causam, alia dicitur exclusa.
17 *Caducitas contra successorem declarari non potest.*
18 *Caducitas cessat si alienatio à minore facta nulla fuit.*
19 *Caducitas à solo domino, & non à tertio opponi potest.*
20 *Exceptio de iure tertij opponi non potest, vbi proceditur summariè, & sola veritate inspecta.*

ALLEGAT. XXXII.



Excellentissime Domine. Dum in motiuis dicitur, librum Canonicorum non probare, quia continet tres suspiciones falsitatis, & in ciuilibus suspitionem falsitatis pro falsitate haberi. Et considerantur primã & secundã consistere in eo, quia illi qui librum præfatum scripserunt, asserunt esse rogatos de instrumentis renouationum, & tamen in eorum protocollis talia instrumenta non reperiuntur, & tertia consideratur in eo consistere, quia est inuerisimile quod stante prima inuestitura, Fabianus secundam acceperit, vt in dicto libro narratur, respondetur pluribus modis.

Primò respondetur modo non agi de fide adhibenda instrumento renouationis, sed agi solummodo de 1 fide adhibenda libro præfato, pro cuius validitate non requiritur, quod dicta instrumenta reperiantur, & non reperiuntur in protocollo, & Doctores allegati loquuntur propriè de instrumento de quo in protocollo notarij non apparet, vt per Menoch. in allegato remedio quarto, de acquir. poss. num. 735. cum plur. seqq.

Secundò respondetur, quod vna præsumptio tollit aliam, l.diuus, ff. de rest.in integr. & si quæ adesset su-
2 spicio superatur & tollitur, considerandu quod illi qui scripserũt mortui sunt, & quod liber est antiquus verificatur fere in omnibus eius partitis, conseruatur in archiuio & semper fuit approbatus. Ancharan. Regien. quæstione 55.num.4. & 5.lib.primo. Surd.consil.245.sub num.20.lib.2.Rot.Rom.decis.813. ou.18, parte prima.

Tertiò respondetur, quod liber in parcella de qua agitur, continet orationem perfectam, & ideo non est
3 necesse vt instrumentum in eo nominatum exhibeatur. Bald.in l.inciuile, num.7. ff. de legibus. Castrens. qui loquitur de emphyteusi, in l.penult.in princip. C. de instit. & substit. & eum refert & sequitur Iason in l.admonendi, in secunda lect. sub num.33. ff. de iureiuran.

Quartò respondetur, quod liber probat contra scribentem licet de dictis instrumentis non constet Bart. in Auth.Si quis in aliquo, col.vlt. C. de edendo, & ibi
4 Ias. sub num.9.& Curt.senior, qui de communi testatur, sub num.8.Crauet.consil.157.num.3 lib.1.Beretta, qui loquitur in libro, consil.117. num.5. Et verba
5 enunciatiua plenè probare inter contrahentes, post alios quos citat, tradit Federicus Scotus, cons.3.num.16.tomo 2.lib.1.Et quod dicitur librum probare contra scribentem, procedit etiam in libro scripto à tertio de eius mandato, Abb. in cap.2. sub num.10. & ibi Butrius, sub num.5. vers. quartus casus, & Felin. sub num.31.vers. fallit quinto, de fide instrum. Ias.in d.l. admonendi, num.112.& 114.de iureiur. Beretta, dic. cons.117.num.2. Marcabrunus, cons.18.num.133. Federic.Scot.d consil.3.num.23.& 24.tomo 2.libro primo.Crauet.consil.805.num.14.lib.5. Et quemadmodum dictus liber & dicta verba enunciatiua probant contra mandantem, & contra contrahentes, nempè,
6 contra Dominos Canonicos, & contra Fabianum, ita etiam probant contra Tauellinum, qui ius habere prætendit à Canonicis, & à Petro Antonio successore Fabiani aui, mediante persona Ferretti sui patris: vt pluries fuit dictum in alijs allegationibus. Bald.cons.466. num.3.lib.5.Aretin.cons.36.num.3.Socin.consilio 11. num.10.& cons.13.sub num.5. & cons.82. sub num.4. lib.3.& cons.50.num.8.lib.4.Dec.consil.389.nume.9. lib.2. Crauett. consil.217.sub nume.7. lib.2. Cæphal. consil.90.num.52.lib.1.Menoch. de præsumpt. lib. 3. præsumpt.101.nu.16.

Ex prædictis etiam remouetur tertia inueni similitudo considerata circa assertam secundam renouationem quia quantumcunque esset inuerisimilis tamen liber probat contra Canonicos & Fabianum & habentes ius ab eis. Etiam affirmari potest non esse inuerisimile, petere secundam inuestituram, si prima non reperiebatur, ad tradita per Abbat.consil.67 nume.3.lib.2.

Tollitur etiam ex prædictis illud quod dicitur in
7 motiuis, librum non probare saltem plenè, ex Bursat. consil.26.num.23. libro primo, quia loquitur ipse de fide facienda fauore scribentis, & contra tertium; & modo agitur de fide libro adhibenda contra Canonicos, & Tauellinum habentem ius ab eis. Et quamplurima adsunt concomitantia libri fidem, quæ in casu Bursati deficiebant. Remouetur etiam ex prædictis, illud quod dicebatur præsumptionem ex præsum-
8 ptione deduci non posse, ex Bero.consil.160.num.13. libro secundo, quia verè ex libro, ex confessionibus, ex verbis enunciatiuis, & ex obseruantia subsequuta, rem emphyteuticam esse probatur, vt in alijs allegationibus fuit deductum; Et dicta Conclusio in præsenti adaptari non potest. Et ex abundanti, vt in omnibus voluntati domini motiuantis satisfaciam, dico dictam Conclusionem limitari, quando vna præsumptio venit in consequentiam alterius. Bart. in l. si is qui pro emptore, num.71.& ibi Ias.num.402. & Alciat. num.180.ff.de vsucapion.Bart.in l.sub conditione, ff.de solut.Bald.in l.prima, in fine, C.quando liceat ab empt. discedere.Aret.in l.si quis postumos, ff.de liber. & postum.Alexand.in l.si aliquam rem, sub numero 21. ff.de acquirend.possess. Dec.in l.singularia, in quarto notab.ff.si cert.petat.Purpur.in l.prima, nume.625.ff. de uff.eius.Negus.in tract.de Pignor.membro primo, parte quinta, sub num.18. Menoch. de præsumpt. libro primo, quæst.43.numero primo. Item limitatur quando præsumptiones à iure communi admittuntur.Bald.in d.l. prima, in fine C.quando liceat ab empt.discedere; quem refert & sequitur Ias.in l.quoniam in prioribus, ad fin.vers.tenet istud, & in dic.l.si is qui pro emptore, num.405.ff.de vsucap. Negusant. in dic. tractat.de Pignor. parte quinta, membro primo, numero 16.

In præsenti quod assertæ præsumptiones, si præsumptionum nomẽ merentur, ordine successiuo pro-
9 ueniant, considerari potest ex ordine in intellectu, quia oportet prius presumere quod res sit emphyteutica, & successiuè quod sit ad tertiam generationem: quia primo datur subiectum, deinde qualitas, quæ sine subiectu stare non potest. Roland.consil.58. nu.8. lib.3. Balbus in l.Celsus, not.quinto, ff. de vsucap. Et considerari potest ex natura rei, quia sumus in emphyteusi Ecclesiæ, quæ ex eius natura non se extendit vltra tertiam generationem, §. emphyteusim, in Authent.de non alienand. ita quod cognoscatur, quando vna præsumptio ab alia proueniat, docet Ias.in dic.l. si is qui pro emptore, sub numero 405.& ita vidisse ait in quadam lectura Alexandri, quæ non reperitur impressa.

Quod etiam assertæ præsumptiones proueniant à iuris dispositione constat; quia quod ex diuturna
10 præstatione emphyteusis præsumatur, probatur secundum Doctores, per l. cum sponsus, §.in vectigalibus, ff.de publ.in rem action.& per l.cum post diuortium, in princip.ff.de iure dot. et per l.si finita, §. si de vectigalibus, ff. de damno infec. & per l. competit, C. de præscript. 30. annorum, et per l.vlt. C. de fun. patr.lib.11.et per cap.2.§.si quis per triginta, si de feudo fuerit controu. inter dom. et vasal. Et hanc esse liquidissimam legis præsumptionem, tradit Bald. consil.116.Columbinus, sub nu.2. lib.2. et cons.24. Subtilitur, sub nu.1. lib.4. Et successiuè esse iuris præsumptionem, quod præsumatur concessa vsq; e ad tertiã, iam supra dixi, ex textu in d. §.emphyteusim, in Auth. de non alienand. Et ita has præsumptiones quod emphyteusis Ecclesiæ præsumatur quæsita ex longa Canonis solutione, et præsumatur quæsita vsque in tertiam generationem, coniungit Menoch.de Præsumpt. lib.3.præsumpt.109.in fine, et ex his in hac parte puto satisfactum subtilitati domini motiuantis.

Vltimum motiuum quod ex alienatione facta Iauellino a Petro Antonio, absque licentia Canonicorum, res cecideit in commissum, certè prætermitti
11 potuisset, tum quia in facto constat de licentia, tum etiam, quia ad euitãdum caducitatem satis fuisset reseruare licentiam prout fuisse reseruatam præsupponitur. Bursatt.cons.40. num.46.lib.1. Corbul.titu. de càusa priuat.ob alienat.limit.36. et limitat.37. maximè quia Canonici concesserunt inuestituram Iauellino emptori et ab eo postmodum canonem receperunt. Corbalus dicto tit.limit.17. et limit.40. et tit. de causa priuat.ob lineam finit.num.117.Tobias cons.2. num.45.

Insu-

Insuper, quia in emphyteusi de qua agitur fuit in-
12 ductum ius accrescendi, cum ab vno solo, nempè, à
Fabiano, quæsita fuerit, vt per Doct in l. si mihi, & Ti-
tio, ff. de verb. obligat. Gabriel. cons. 88. num. 8. libro 1.
Et vigore talis iuris accrescendi, res tota mortuo Pe-
tro Antonio ad D. Ioan. Antonium spectare debebat.
Bart. in d. l. si mihi, & Titio, & ibi Alexand. numero 5.
Ias. nu. 16. Corbul. d. tit. de causa priuat. ob lineam fi-
nitam, num. 91. & seq. vbi testatur de magis communi
opinionibus, ita, vt neque teneretur petere nouam in-
uestituram, & soluere nouum laudemium. Gabriel.
consilio 83. num. 13. lib. 2. Bursat. cons. 157. lib. 2. etiam
si alienationi consensisset. Bald. consil. 220. & consilio
465. lib. 5. Alexan. cons. 106. num. 4. lib. 4. Dec. consilio
13 262. lib. 1. Gabriel. consilio 88. num. 11. & consil. 89.
num. 5. lib. 1. Verè dicta alienatio, & dicta in estitura
prædictis attentis D. Io. Antonio nocere non potuit,
c. 1. de alienat. feudi paterni. Alexan. cons. 106. libro 4.
Ruin. cons. 169. num. 12. & seq. lib. 1. Ferret. consil. 78.
num. 11. Socin. iun. cons num. 35. lib. 1. Corbul. tit. de
causa priuat. ob alienat. quæst. 7. num. 5. de communi
testatur Tobias consilio 2. num. 7. Et procedit in præ-
senti sine difficultate: quia in secunda inuestitura adest
Clausula, Saluo iure habenti in meliora iura. Abbas,
cons. 67. num. 4. lib. 2. Corn. cons. 115. sub num. 2. lib. 1.
Tobias d. cons. 2. num. 8. Corbul. tit. de causa priuat. ob
non solut. Canonem, Ampliat. 45. nu. 16.

Quamuis etiã dicta alienatio à Petro Antonio Ia-
uellino fuisset facta sine licentia, & sine consensu do-
mini directi, nihilominus hoc prodesse Iauellino, &
nocere D. Io Antonio non potuit, quia in facto verum
est, de re qua agitur, quæsita à Fabiano, inter D. Ioan.
Antonium, & Petrum Antonium duas partes factas
fuisse, & quemlibet ipsorum suæ partis possessionem
retinuisse, & debitum soluisse Canonem pro sua parte;
& non potuit Petrus Antonius partem sibi in decisio-
14 ne obuentam alienando, D. Io. Antonio præiudicare
prout ei neque etiam præiudicasset si debitum Cano-
nem nõ soluisset, cum ista parificentur, vt per Corbul.
tit. de causa priuat. ob alienat. ampl. 55. circa finem, &
sit magis communis opinione ob non solutionem Ca-
nonis factã ab vno de parte sua, alteri possidenti aliam
partem, præiudicium non generari. Tobias d. consil. 2.
sub nu. 15. sed in hoc firmo quidquam.

Secundò, potest considerari dictam alienationem
non nocuisse D. Io. Antonio: quia in præsenti causa
15 obseruari debet Ius Canonicum, cuius iuris æquitate
inspecta factum vnius, alteri nocere non debet, Imola
in c. potuit, num. 47. de locato. Ias. in l. 2. num. 60. vers.
& cum prædicta. C. de iure emphyt. Bero. consil. 196.
num. 14. libro primo. Socin. iun. in l. 4. §. Cato, num. 92.
ff. de verbor. obligat. Redoan. in tract. de rebus eccles.
non alienand. quæst. 79. de caduc. feu. cap. 2. num. 13.
fol. mihi 538.

Tertiò potest considerari quod tunc demum cadu-
citas incurritur quando id dominus voluerit, & velle
16 declarauerit. Glos. & Doct. Glos. & Doct. in l. 2. C. de
iure emphyt. Corn. consil. 115. colum. 3. lib. 1. & cons.
16. colum. 3. & cons. 166. lib. 2. Cassad. decis. 2. sub nu.
4. de locat. & talem declarationem à domino directo
fuisse factam non apparet. Immò, dum Iauellino in-
uestitura facta fuit, expressa causa emptionis, causa ca-
ducitatis non expressa, dicitur exclusa, Abb. d. consilio
67 sub num. 4. lib. 2. Alexand. consilio 106. sub num. 4.
lib. 4. Roin. cons. 168. nom. 18. lib. 1. Tobias consilio 2.
num. 18. & num. 53. Corbul. tit. de causa priuation. ob
non sol. Canon. Ampl. 45. sub num. 14. maximè stante
Clausula, Absque præiudicio. Abb. d. consilio 67. sub
numero quarto. Corn. d. consilio 115. sub numero se-
cundo, libro primo.

Quartò, potest considerari quod amplius hodie di-
cta declaratio fieri non potest: quia mortuus est Petrus
17 Antonius, & post eius mortem amplius non potest
fieri. Cassad. d. decis. 2. & decis. 3. de locato. De com-
muni testatur Corbul. d. tit. de causa priuat. ob non so-
lut. Canon. ampl. 45. num. 17.

Quintò & vltimò considerari potest, cessare cadu-
citatem, quia alienatio à Petro Antonio minore, facta
18 fuit nulla, non seruatis debitis solemnitatibus, vt ostẽ-
sum fuit, & fuit facta simulatè, & in fraudem D. Ioan.
Antonij: Nam quod stante nullitate alienationis, ces-
set caducitas, probat Corbul. d. tit. de causa priuat. ob
alienat. limit. 22. nu. 3. & quod cesset caducitas simili-
ter stante fraude, & simulatione, tradit Grat. cons. 132.
in primo dubio, libro primo, & Corbul. d. loco, am-
pliat. 8. numero 11.

Et cum verè non fuerit facta caducitatis declaratio,
immò, neque verè possit dici incursa caducitas, cessat
id quod dicitur in motiuis, licere Iauellino opponere
de iure tertij, exclusiuo iuris D. Ioan. Antonij actoris,
19 quod enim solo domino directo de caducitate oppo-
nere liceat, quando ea adesset, & non alijs, tradit Alẽ-
xand. cons. 106. num. 4. lib. 3. Tiraq. ad l. si vnquam, in
ver. Reuertatur, numero 358. C. de reuoc. donat. Crot.
consilio 119. numero 7. lib. 1. Crauet. cons. 701. nu. 26.
lib. 5. Cephal. cons. 772. num. 17. lib. 5. Menoch. consilio
79. sub num. 29. lib. 1.

Insuper, quia litium longitudines, in hoc felicissimo
statu resecantur, & proceditur summariè, & sola veri-
20 tate inspecta, exceptio de iure tertij proponi non po-
test. Tiraq. ad d. l. si vnquam, in ver. reuertatur, C. de
reuoc. donat. num. 362. Crauet. cons. 826. num. 2. lib. 5.
Rimin. iun. cons. 236. num. 15. & seq. lib. 3. & ex præ-
dictis erit satisfactum omnibus fundamentis adductis
in motiuis, & re vera multa ex abundanti dicta fuisse
considerari possunt, cum solidissimum fundamentum
sit pro D. Io. Antonio actore, venditionem fuisse fa-
ctam cum licentia, & cum Clausula Saluo iure, & per
consequens cessare caducitatam, vt benè & melius
quam ego fecerim considerabit excellentissimus Do-
minus Iudex cui causam, & me ipsum summoperè
commendo.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Actio personalis non datur contra tertium, licet de-
tur contra hæredem. & num. 2.*
3 *Obligatio secunda pura, præfertur primæ conditionali,
etiam si sequatur adimplementum conditionis.*
4 *Conditio apposita in contractu, post annum amplius
adimpleri non potest, & remanet resolutus etiam in-
terpellatione non interueniente. & num. 5.*
6 *Vsuræ debitæ venditori tradenti rem, ratione fru-
ctuum, non debentur emptori ob rem sibi non tra-
ditam, nisi ostendat pecunias solutas recepisse ab alio
sub vsuris.*
*L. Curabit præses, C. de act. empti, non procedit in em-
ptore.*
7 *Alimenta non censentur donata, si à debitore præsti-
ta fuerunt.*

AL

ALLEGAT. XXXIII.


EVER. Pater D. Sigismunda con-
tra Moniales agit vigore prætensæ
obligationis initæ cum Capitaneo
Federico, et per consequens agit a-
1 ctione personali, §. omnium autem,
Inst. de action. & nulliter agit: quia
talis prętensa actio personalis non
competit contra tertios, nempè, contra moniales in di-
cta obligatione non comprehensas, l. fin. §. fin, ff. de con
trah. empt.

Et non potest dici Moniales esse hæredes D. Iacobi
filij, & hæredis Cap. Federici; & posse agi contra eas
2 quemadmodum agi possit contra D. Iacobum si viue-
ret, cum hæres hæredis primi defuncti dicatur hæres,
l. fin. C. de hæred. inst. toto tit. C. vt actiones contra hæ
red. Nam non est verum quod in re de quo agitur D.
Iacobus remanserit hæres Capitanei Federici sui pa-
tris: quia eam in eius vita Capit. Federicus alienauerat
pro dote suæ filiæ nuptæ D. Antonio Brancuto. Est
enim hæreditas successio in vniuersum ius solummo-
do quod habuit defunctus tempore mortis suæ, l. hære
ditas, ff de verb. signific.

Similiter dici non potest, Capitaneū Federicum pri-
mæ obligationi factæ ad fauorem D. Sigismundæ, non
potuisse præiudicare per secundam factam ad fauorē
suæ filiæ, maximè cum prima facta fuerit cum Clausu-
la constituti. Nam respondetur, primam obligationē
3 fuisse conditionalem: nempe, de re incerta, eligenda,
mensuranda, & æstimanda; & secundam fuisse factam
purè, & simpliciter, & ideo secundam primę esse præ-
ponendam, & secundam, & non primam esse attenden
dam. Dec. consil. 246. nume. 4. & 5. lib. 1. Gabriel. tit.
de empt. & vendit. Concl. 2. num. 21. & etiam si sequa
tur adimplementum conditionis appositę in prima,
quod secundę amplius pręiudicari non possit tradit
Negus. in tract. de pignor. par. 5. num. 2. sub num. 10.
Surd. cons. 482. num. 76. lib. 3. Rimin. iun. cons. 762. nu
me. 14. & cons. 819. nu. 19. lib. 7.

Item respondetur hodie amplius de dicta obligatio
ne, & de adimplemento conditionis in ea contentę, agi
non posse quia post initam obligationem, tacuit D. Si-
gismunda per annos sexdecim, & vltra, & non elegit
4 bona, mensuranda, & ęstimanda, & per annum solum-
modo ex taciturnitate deficit conditio, resoluitur con-
tractus, & amplius de eius adimplemento agi non po-
test, Cęphal. cons. 118. sub num. 33. lib. 1. Bursat. consil.
45. num. 15. & 16. lib. 1. Roland. cons. 63. nume. 50. lib.
4. Surdus decis. 226. nu. 10. & 11.

Et his attentis tolluntur, nulla remanente hęsitatio-
ne, ea omnia quę in motiuis adducta fuerunt. Nam
dicta per Bero. consil. 28. numer. 25. lib. 2. & per Paris.
cons. 59. lib. 1. procedere possent vbi adhuc daretur fa-
cultas petendi contra hæredem adimplementum con-
ditionis, & non procedunt in præsenti, tum, quia con-
tra tertium, nempe contra Moniales, nulla competit
actio, tum etiam quia ad eorum præiudicium condi-
tio retrotrahi non potest; & etiā quia conditio defecit
per tanti temporis taciturnitatē, & contractus resolu-
tus remansit, & de conditione sic defecta per tacitur-
nitatem, quod amplius de eius adimplemento agi non
possit, tradit Roland. d. consil. 63. nu. 50. versic. simili-
ter non obstat, & Cęphal. d. consi. 118. sub numero 33.
vers. ad illud, & Surd. d. decis. 226. & quicquid de in-
terpellatione dicat in casu suo Tobias ex aduerso alle-
gatus in consil. 38. numer. 18. magis communis est opi-
nio, conditionem ob taciturnitatem deficere, et contra-
ctum resolutum remanere etiam nulla interpellatio-
ne pręcedente, Roland. d. cons. 63. num. 50. Surd. d. de-
cis. 226. sub num. 10.

Cessant etiam ea quæ de fructibus debitis officio
6. iudicis dicuntur in præsenti: quia cessante actionę, ces-
sat iudicis officium, l. qui per collusionem, in fine, ff. de
act. empt. et quamuis ex dispositione l. curabit præses,
C. de act. empt. emptor qui habuit rem, teneatur ven-
ditori ad interesse pretij nō soluti, habito respectu ad
fructus ex re sibi tradita perceptos, tamen hoc ad pre-
sentem casum aptari non potest, quia non agitur de
emptore, sed de venditore, cum dicatur solutum pre-
tium, et agitur de interesse ab eo prætenso ob reten-
tum pretium, et rem non traditam. Ideo emptor te-
netur venditori ad interesse quia percepit fructus ex
re venditoris sibi tradita, et interesse datur in recom-
pensam fructuum perceptorum; non sic fieri potest in
venditore, quia ei fuit data pecunia, quæ per se est ste-
rilis, et fructus non generat, et ideo ratione fructuum
perceptorum ex ea, interesse considerari non potest,
ita quod inter emptorem, et venditorem adsit ista di-
uersa ratio, tradit Cagnol. in d. l. curabit pręses, nume.
25. et quod emptor ratione pretij soluti non possit pe-
tere interesse à venditore nisi ostendat ab alio ab vsu-
ris pecuniam accepisse, tradit Bart. in l. Lucius Titius,
ff. de act. empt.

Sed hoc sit dictum ex abundanti, quia D. Sigismun-
da habuit alimenta in domo Capitanei Federici, quæ
7 donata non censentur, sed data pręsumuntur in extin-
ctionem debiti si quod aderat in persona Capitanei Fe
derici, latè Surd. in tract. de aliment. tit. 6. quęst. 12. nu
mer. 21. et seq. quem vti moderniorem pro omnibus
qui ante eum tenuerunt hanc opinionem allegare suf-
ficiat, maximè coram eruditissimo Iudice qui iura om
nia in scrinio pectoris habet.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Vbi vocatis, &c. verba ipsa important formam.*
2 *Forma non obseruata actus redditur nullus,*
3 *Verba sunt intelligenda cum effectu.*
4 *Decretum Iudicis præsumitur interpositum rite, & recte, sed cessat præsumptio cognita veritate.*
Alienatio facta à muliere est nulla, si tacite constet ei non fuisse cautum in alijs bonis mariti prout credebat.
5 *Decretum est nullum si fuit interpositum causa non cognita, & non dicitur causa cognita, quando omnia velo leuato vnico contextu facta fuerunt.*
6 *Alienatio minoris est nulla, si duo Decreta non interponantur.*

ALLEGAT. XXXIV.


XCELLENTISS. Domine verba
Rescripti de quo agitur formam
inducere dicuntur, quia ita cantāt:
Vbi vocatis mulieris proximiori-
1 bus, &c. nam dictio, vbi, importat
formam, Vulpell. in tract. de verbo.
signif. in ver. vbi, & similiter ablati-
uus absolutus, vocatis proximioribus, formam indu-
cere dicitur. Roland. cons. 30. sub nume. 12. & sequen.
libro 4.

Pro qua forma data in alienatione de qua agitur, &
in decreto iudicis desuper interposito, cum non fuit ser
uata, merito dicitur. Decretū interpositum fuisse nul-
2 lum, & nullam fuisse alienationem; cum omnibus nota
sit, in omni materia actum ex formæ inobseruantia
nullum

nullum reddi, Roland. conſ. 56. num. 36. lib. 3. Beccius conſil. 12. num. 29.

Formam non fuiſſe adimpletam apparet, quia erat à iudice vocatis proximioribus ipſius mulieris, non ſolum perquirendum, ſed etiam inueniendum adeſſe bona mariti, ſuper quibus pro ſuis dotibus eſſet ipſa cauta, dicit enim Reſcriptum, vbi inuenerit, & verba ſem-
3 per cum effectu ſunt intelligenda, l. 1. §. hæc verba, ff. quod quiſque iuris, Dec. conſ. 385. verſ. his tamen non obſtantibus, lib. 1. & actus licet validus ſi caret effectu caret etiam nomine. Becc. conſ. 6. ſub nume. 3. & vt demum viſum, & cognitum fuit ex bonorum mariti diſcuſſione facta, repertum fuit quod verè non aderant mariti bona, ſuper quibus mulier cauta eſſet.

Neque adeo viget præſumptio pro Decreto, quod omnia fuerint obſeruata, vt de veritate in contrarium facere non poſſit Dominus Octau. Simócel. in tract. de
4 Decretis minorum, lib. 3. tit. 7. num. 51. & 52. Rimin. iun. conſil. 247. num. 44. lib. 3. prout iure doctum, & demonſtratum fuit, dicta diſcuſſione facta, & ita errore cognito licet iudex vocauerit, & audiuerit proximiores mulieris, quod nullum fuerit decretum, & nulla fuerit alienatio facta à muliere credente ſibi cautum eſſe in alijs bonis mariti tenuit pluries Rota Roma. vt patet in deciſ. 458. & in deciſ. 529. & in deciſ. 624. parte prima. Borgnin. deciſ. 46. num. 285. & num. 362. par. 1.

Nullum etiã detegitur Decretum, quia verè interponi debebat cauſa cognita. Borgnin. d. deciſ. 46. ſub num. 368. cum plur. ſeqq. & hoc factum non fuit, fue-
5 runt enim eodem temporis momento vocati proximiores, fuit curator datus, & decretum interpoſitum, & facta alienatio, ita quod quando hæc fiunt vnico tẽporis, contextu dicantur facta præcipitanter, & velo leuato, & abſque cauſæ cognitione, & quod decretum ſit nullum, & nulla ſit alienatio, latè tradunt Roland. conſil. 99. num. 26. lib. 1. Becc. conſ. 52. ſub num. 112. & nu. 113. Dominus Octau. Simon. d. tit. 7. nu. 47. Maſcard. in tract. de probat. Concluſ. 486. num. 9. Riminal. iun. conſ. 247. nume. 45. & 46. lib. 3. & conſ. 670. nume. 52. lib. 6.

Inſuper nulla fuit alienatio, quia mulier erat minor, & in alienatione ſuorum bonorum mobilium, ſolemnitates requiſitæ in alienatione rerum immobilium
6 minoris obſeruatæ non fueront vt per Roland. d. conſil. 99. lib. 1. & habetur paſſim per Doctores, & licentia data in Reſcripto ſuper alienatione rerum mulieris facienda non obſtante Ducali Conſtitutione, & decretum dicta de cauſa appoſitum operari non potuiſſet, pro validitate facienda ſtante minori ætate, vt tradit Dominus Simon de Pretis conſil. 100. nu. 27. & quod duo Decreta requirantur, & vnum pro alio deſeruire non poſſe, tradit, Rimin. iun. d. conſil. 247. ſub num. 29. lib. 3.

Quare &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuſis conceſſa vſque in tertiam generationem, comprehendit feminas.*
2 *Inueſtituræ ſequentes debent declarari ſecundum primam, & ab antiquis in dubio non cenſetur receſſum.*
3 *Emphyteuſis conceſſa pro filijs maſculis, non comprehendit feminas.*
4 *Inueſtitura ſecunda eſt nulla, ſi veteris inueſtituræ forma alteratur, non poteſt primæ præiudicare, numero 23.*
5 *Inueſtitura ſecunda non nocet primæ ſi habeat Clauſulam citra præiudicium habentium potiora iura, & ſi non adſit tacitè ſubintelligitur.*
6 *Emphyteuſis cadit in commiſſum, ob non ſolutum Canonem, & vnus deficiens nocet omnibus, & res liberè reuertitur ad Eccleſiam ſi voluerit, & voluiſſe dicitur, ſi alteri inueſtituram concedat, num. 7. & nu. 8. & 26.*
9 *Emphyteuſim reduſſe ad dominium nonprobant verba narratiua inſerta in inueſtitura contra tertium.*
10 *Emphyteuta non priuatur iure ſuo, ſi non poſſideat, ſi alij poſſidentes canonem non ſoluant, maximè ſi ceſſatum fuit per fraudem, vt alijs noceãt, nume. 11. & qualiter fraude factum præſumatur. nu. 12. & numero 13.*
14 *Emphyteuſis dicitur alienata ſi non comprehenſa in diuiſione fuit aſſignata.*
15 *Emphyteuta primus acquirens poteſt alienare in præiudicium comprehenſorum in inueſtitura. Contrarium firmatur num. 17.*
16 *Hæredes emphyteutæ tenentur habere ratam eius alienationem etiam ſi eſſent hæredes cum inuentario. nu. 23. declaratur.*
18 *Emphyteuſi non cenſetur renunciatum per diuiſionem & num. 19.*
20 *Inueſtitura facta vltra formam aſſignationis non valet, & nu. 21.*
22 *Ratificatio approbat ſed non auget.*
24 *Reſoluto iure datores, reſoluitur ius acceptoris.*
25 *Emphyteuſis vni ex comprehenſis in inueſtitura alienari poteſt.*
27 *Emphyteuticus contractus non habet propriam naturam.*
28 *Scriptura vbi requiritur ad probationem, an ſufficiant teſtes, maximè ſi fuerunt admiſſi parte non contradicente, & quid in extraiudicialibus dicendum ſit.*
29 *Contractus ſine eius qualitates vtrum in voluntate vnius ex contrahentium remitti poſſint. num. 30. & num. 31.*
32 *Emphyteuta non ſeruans pacta cadit à iure.*
33 *Renouatio à domino directo concedenda proximiori maſculo de familia, ſi adſit excluſis feminis, licet ſint in gradu proximiori, & attenditur proximitas vltimi morientis: & num. 34. vſque ad 42. & num. 46. & 47.*
43 *Maſculi excludunt feminas in feudo.*
44 *Feminæ ſunt emphyteuſis capaces.*
45 *Renouationis ius non competit iure hæreditario.*
48 *Renouationis ius competit etiam feminis maſculis deficientibus.*
49 *Renouatio de medietate rei, videtur conueniens quod concedatur habenti aliam medietatem.*
50 *Femina tranſit in familiam viri.*
51 *Epiſcopus eſt iudex competens in rebus pertinentibus ad ſuam Eccleſiam in ciuitate Callienſi, licet vti ſuſpectus recuſari poſſit, num. 52.*

ALLEGAT. XXXV.



ACTI ſpecies ita ſi habet. Fuit olim in humanis quidam Iacobus Petri Iacobutij de Benedictis, & quattuor habuit filios, Leonardum, Benedictũ Petrum, & Simonem Paulum, qui quidem inter alia eorum bona tenuerunt, & poſſederunt vnum prædium poſitum in Villa Montis Abbatis emphyteuticũ Abbatiæ Sanctæ Mariæ, & ab eis titulo emptionis acquiſitum à quibuſdam nuncupatis de Panicale, vt in inueſtituris, & inſtrumentis exhibitis legere licet.

Primo in inueſtitura de medietate dicti prædij die

3. Aprilis

Prędictis se opponunt Dominus Guidus, Frāciscus,
Iustinianus, et Benedictus, et dicunt, quod ipsi sunt ne
potes Francisci, et sunt comprehensi in inuestitura ip-
sius, et quod prędium ad ipsos pertineat vigore dictę
inuestituræ, & non redijt ad Ecclesiam.

Et quatenus redierit ad Eccclesiam, dicunt debere
reinuestiri: quia sunt de familia de Benedictis, & quod
licet Dominus Camillus præcedat eos in vno gradu,
attenta persona Comitis Antonij vltimo loco defun-
cti, quia ipse non est de familia de Benedictis, sed filius
Aldę maritatę in familia de Castelutijs in impetranda
noua inuestitura succumbere debet.

Quoad primam prætensionem Domini Camilli,
quod sit comprehensus in inuestituris ad eius intentio
nem fundandam licet multa, & doctissimè quidem ab
eruditissimo viro fuerunt allegata, nihilominus in ea-
dem sum opinione firmata in alijs meis allegationi-
bus, quod Domini prædicti de Benedictis iustitiam
foueant, & vincere debeant.

Nam verum est vt ex aduerso alligatur, quod inue-
stitura facta alicui pro se, filijs, & nepotibus ex
eo per lineam directam descendentibus vsque in eius
1 tertiam generationem, comprehendit etiam filias, &
neptes feminas, secundum Corn. in cons. 233. lib. 4. Ful
gos. in consil. 131. Corbul. in tract. de Emphyt. tit. de
causa priuation. est lineam finitam, nu. 39.

Et admittimus, quod sequentes inuestituræ debent
regulari, & declarari secundum primam inuestituram,
2 argumento l. si stipulatus, §. verum, & ibi Glos. in ver-
bo, verisimilia, ff. de vsur. & l. si legati serui nomine, ff.
de leg. 1. & quod ab antiquis inuestituris non dicatur
recessum, nisi in nouis expresse dicatur, quod inuesti-
tura noua fit, aliter quam solitum est fieri. Bald. in con
sil. 215. lib. 2. & quod secunda inuestitura contra soli-
tum facta præsumatur per errorem, Menoch. in tract.
de præsumpt. libr. 3. præsumpt. 92. Natta, consil. 322.
num. 4. lib. 2. Roland. consil. 67. num. 5. lib. 1. & consil.
76. nume. 67. lib. 4. Cęphal. in consil. 23. numer. 1. lib. 1.
Bursat. cons. 122. nu. 17. lib. 1.

Sed animaduertendum est, ex prædictis inferri non
posse, feminas in inuestituris fuisse comprehensas. Nā
fuit erratum in facto, quia tam in inuestitura concessa
Iacobo, quam etiam in inuestituris concessis filijs, &
nepotibus Iacobi, semper fuit dictum pro filijs, &
3 nepotibus masculis, & sic feminæ expresse exclusę fue-
runt, vt per Cęphal. in consil. 11. nu. 12. lib. 1.

Et ideo argumentum contra proprium authorem
repercutitur, & inde sequitur, quod quemadmodum
in primis inuestituris feminæ non fuerunt comprehen
sæ, ita & in cęteris exclusæ dicantur.

Et ita admittimus etiam secundam inuestituram es
se nullam, in qua veteris inuestituræ forma alteratur;
4 & licet Clar. in §. emphyteusis, quæst. 6. versic. scias ta-
men, videatur tenere quod non sit nulla in totum, sed
remaneat valida in parte continente formam veteris
inuestituræ, tamen credimus, quod sit nulla in totum,
secundum magis communem opinionem, relatam per
Alex. in consil. 143. num. 4. lib. 7. & siue sit nulla in to-
tum, siue in parte, hoc facit contra D. Camillum: quia
inuestitura obtenta à Ruberto pro vna filia femina de-
ficientibus masculis, contra solitum aliarum inuestitu-
rarum, si annullatur solum in parte continente admis-
sionem filiæ feminæ, satis ad exclusionem intentionis
D. Camilli prædicti à femina originem trahentis ope-
ratur.

Similiter, quia concedimus, quod per nouas inuesti
turas non intelligitur recessum ab antiquis inuestitu-
ris, & non intelligitur ius sublatum proueniens à pri-
mis inuestituris, maximè, stante Clausula, quæ in om-
nibus inuestituris fuit apposita, & si non esset apposi-
5 ta, etiam apposita diceretur, nempè, citra præiudicium
habentium potiora iura, Anchar. consil. 30. nume. 15.
Alciat. consil. 30. Bald. consil. 215. lib. 2. Gozad. consil.
53. num. 18. Corn. consi. 115. sub num. 2. lib. 1. Gabriel.
consi. 86. num. 18. lib. 1. Corbul. d. tract. de emphyt. tit.
de causa priuat. ob lineam finitam, num. 7. & seq. Ideo
dicimus, quod per inuestituras concessas vltimo loco
D. Baptistæ, & Ruberto, non fuit præiudicatum iuri
prouenienti ex inuestituris prius concessis, Leonar-
do, & eius fratribus, & Francisco, & eius fratribus.

Quatenus asseritur, quod propter non solutionem
Canonis fuit resolutum ius omnium comprehensorū
6 in dicta inuestitura Francisci, & fratrum, Bald. in l. ado
ptiuum, §. patronum, ff. de in ius vocan. Salicet. in l. 2.
num. 33. & Alber. num. 15. C. de iure emphyt. Alexan.
qui testatur de communi opinione cons. 30. nu. 9. li. 6.
Corbul. d. tract. tit. de causa priuat. ob non solutum Ca
nonem, ampliat. 7. & quod culpa vnius cohæredis ces-
santis soluere pro parte sua, nocet alijs cohæredibus in
inuestitura comprehēsis, Corbul. d. tit. de causa priuat.
ob non solut. canonem, ampliat. 8. nu. 1. & 2. Et quod
7 res ita liberè reuertitur ad Ecclesiam, vt Ecclesia possit
cui velit nouā inuestiturā concedere, et inuitis & nō ci-
tatis primis inuestitis, Ias. in l. 2. nu. 20. C. de iure em-
phyt. Rom. in cons. 212. & ibi Mādos. Gabr. tit. de iure
emphyt. Conclus. 1. num. 8. Riminal. iun. in consil. 94.
num. 5. lib. 1. Io. Baptista Ferret. in consil. 121. Decian.
consi. 4. num. 22. lib. 1. & quod redijt ad Ecclesiam dū-
8 modo voluerit, & voluisse dicitur, si alteri nouam inue
stituram de re causa prædicta deuoluta, concedat, A-
lex. cons. 106. num. 4. lib. 4. Tobias. Nonius, in con. 18.
Ruin. in consil. 166. nu. vlt. lib. 1.

Dicimus prædicta non obstare comprehensis in in-
uestitura de toto prædio facta Francisco, & fratribus,
& quod per ea non validatur inuestitura facta Ruber
to de medietate prædij ex asserta causa non solutionis
Canonis ad Ecclesiam deuoluta. Quia necessitas pro-
bandi incumbit ei qui dicit, l. 2. ff. de probat. & proba-
tum non apparet medietatem prædij prædicti ad Ec-
clesiam redijsse propter Canonem non solutum. Et
quamuis narretur in dicta Ruberti inuestitura medie
tatem dicti prædij ad Ecclesiam redijsse propter Ca-
9 nonem non solutum, ex hoc probatio ad fauorem Ru-
berti contra tertios in inuestitura Francisci compre-
hensos non resultat, vt per Dec. in consi. 410. nume. 11.
lib. 2. & tradunt passim Doctores, verba narratiua con
tra tertios non probare, l. optimam, C. de contr. & cō-
mitt. stipulat.

Et eo magis non probant in præiudicium aliorum,
quia in inuestitura adest Clausula, citra præiudicium
habentium potiora iura, ad tradita per Corn. cōs. 115.
num. 2. lib. 2.

Et etiamsi verum est quod fuerit cessatum in solu-
tione Canonis, vt narratur in inuestitura Ruberti, &
ideo dictam medietatem ad Ecclesiam redijsse prçten
datur, hoc comprehensis in inuestitura Francisci noce-
re non debet: quia aut fuit cessatū a D. Baptista, aut à
Ruberto, necesse est dicere, quod fuit cessatum per eos
qui possessionem rei tennere prætendebant, & sic se-
quitur, quod per cessationem factam à possidentibus
10 cęteris non possidentibus comprehensis in inuestitura
Francisci, præiudicium aliquod generare nō potuerūt,
vt tradit secundum magis communem opinionem To
bias Non. consil. 2. num. 15.

Quinimò, quia si cessatum fuit, cessatio per fraudem
facta præsumitur, ideo cęteris nocere non debet. Cor-
11 bul. d. tract. tit de causa priuat. ob non solut. Can. nu.
10. & fraus probatur, tam in D. Baptista, quam etiam
in Ruberto, quia D. Baptista tētauit, & procurauit ex-
cludere omnes eius filios, & nepotes, excepto Ruber-
to, &

to, & Rubertus etiam habuit eandem intentionem,
& ne res vnquam rediret ad comprehensos in inne-
stitura Francisci in defectum suorum masculorum
procurauit habere inuestituram pro vna filia femina,
ita enim quod ex aliorum inclusione probetur fraus,
12 tradit Corbul.d.titu.de causa priuat.ob non solutum
Canon. sub num. 10. & quod ex dicto pacto insolito
ad fauorem filiæ feminæ apposito fraus præsumatur,
faciunt tradita per Menoch. in d. tract. de præsumpt.
præsumpt.122.num.65.& per Mascard. de probat. in
ver.fraus,Conclus.815.nu.40.Et insuper fraus præsi-
mitur: quia res erat litigiosa, & ius fortius sibi acqui-
rere Rubertus ad exclusionem aliorum procurauit ad
tradita toto tit.ff.& C.de litigios. & quod inuestitura
13 facta de re litigiosa non valeat,tradit Menoc.in con-
sil.79.lib.1.

Vlterius quatenus ex aduerso asseritur, medieta-
tem dicti prædij in diuisione fuisse per arbitros assi-
gnatam D. Baptistæ, & ideo quia ipsa in inuestitura
non erat comprehensa, dictam medietatem in extra-
neam personam alienatam fuisse, dici debere, vt per
14 Cephal.in cons.195.num.25.lib.2.Crot.in l. qui Ro-
mæ,§.duo fratres,num.137.ff.de verbor.obligat.Bur-
sat.in cons.181.num.8.lib.2.Corbul.d.tractat. titu. de
causa priuat.ob alienat.irrequis.dom.factam, limit.7.
15 num.5.Et quod Franciscus potuit facere dictam alie-
nationem in præiudicium suorum ascendentium tan-
quam primus acquirens; vt per Alex. in l.apud Iulia-
num,§.si quis alteri,numero 4.ff.de legat.primo, &
in consil.124.num.8.lib.5.Clar.in §.emphyteusis,quę
stio.16.vers.his præmissis.Natta consil.475.libr.2.&
in consil.501.libro tertio.Gabriel.tit. de iure emphyt.
Conclus.secunda, numero nono, vers.contrarium. Et
16 quod dato alienationem non valuisse,tamen hæredes
Francisci non possunt venire contra factum ipsius,
etiam si essent hæredes cum inuentario, Roland. con-
sil.44.numero nono,libro quarto.Menoch.consil.89.
num.67. & seq. & num.126. & seq. libro primo. Bur-
sat.cons.3.num.29.lib.1.Cephal.cons.193.num.58.&
seq.lib.2.

Respondetur non esse verum quod Franciscus &
cæteri eius fratres potuerint per dictam alienatio-
nem præiudicare cæteris descendentibus: quia quic-
17 quid aliqui teneant, magis communiter receptum
est, patrem in emphytensi à se quisita, non posse filijs
& nepotibus in inuestitura comprehensis præiudica-
re, ita enim hanc opinionem esse veriorem & magis
communem tradit Clar.in §.emphyteusis, quæst. 16.
vers.his præmissis. Gabriel. tit. de iure emphyt. Con-
clus.secunda,numero sexto.Gabriel,cons.85. nume.5.
libro primo.

Vlterius considerandum est, quod D.Baptista fuit
hæres instituta à Federico eius filio, in eius vita tan-
tum, & post mortem fuerunt substituti Franciscus,
Antonius, Iacobus, & Rubertus, & ex causa institu-
tionis prædictæ prætendebat diuidere bona,prout di-
uisit cum prædictis Francisco, Antonio, Iacobo, &
Ruberto, & sic ei pro eius prætensione fuit ab arbitris
assignata medietas dicti prædij. Vnde dicimus quod
dicta assignatio non potuit prodesse & nocere nisi in
18 vita tantum dictæ D. Baptistæ. Nam per diuisionem
secundum magis communem opinionem fideicom-
misso non dicitur renunciari,vt per Gabriel.post alios
quos citat,in tit.de fideic. Conclus.prima, in princip.
Et similiter per diuisionem & alienationem iuri com
petenti ex inuestitura, non præiudicatur, secundum
magis communem opinionem,de qua testatur Iason,
in l.qui Romæ,§.duo fratres,num.80.ff.de verb.obli-
gat.& Ripa ibidem,num.88.Dec.cons.262. libro pri-
mo,& consil.411,libro secundo. Gozad. consilio vige-
simo,numero sexto,& cons.53.num.16. Gabriel. con-
silio 88.numero vndecimo, & cons.89. numero quin-
to, libro primo. Et quod res emphyteutica effecta à
19 pacto iuris accrescendi, transeat semper cum dicta
qualitate & affectione quocumque vadat,tradit Bald.
in cons.220.& in cons.465.lib.5. & quod quælibet res
transeat cum eius qualitate & affectione,est text. in l.
si aquæductus, ff.de contr.empt.l.in venditione, ff. de
act.empt.

Et si vt prætendebat D. Baptistæ fuit dicta pars as-
signata in eius vita tantum, talis concessio vltra vitam
20 contra eorum intentionem operari non potuit, & sic
non potuit nocere filijs in inuestitura comprehensis,
l.1.§.Iulianus,ff.de itinere actuque priuat. & non va-
luit inuestitura sibi facta vltra formam assignationis.
Alex.cons.22.sub num.2.lib.5. & contra alias inuesti-
turas.Decian.cons.73.nu.36.& 46.lib.2. & cons.117.
num.44.lib.3.

Et non est inconueniens quod emphyteutica res
extincto iure fideicommissi redeat ad substitutos in
21 inuestitura comprehensos, vt per Socin.iun. cons.72.
vbi numero sexto, testatur de communi opinione li-
bro primo.

Et quamuis dicta assignatio per dictos arbitros fa-
cta, fuerit à dictis in inuestitura comprehensis ratifi-
cata, nihilominus quemadmodum non nocuit eis as-
signatio, ita etiam non nocuit ratificatio: quia ratifi-
22 catio solummodo approbat gesta, prout gesta fue-
runt, & nihil anget Ruin. in cons.47.in fine,lib.1. Ga-
briel.in cons.85.nu.13.lib.1.

Quia etiam ex subsequentibus actibus præcedentes
declarantur, §.pauonum, Instit. de rerum diuis. ideo
constat quod intentio dictæ D.Baptistæ fuerit haben-
di dictam medietatem solum in eius vita tãtum, quia
solum pro ea simpliciter inuestituram procurauit, vt
in ea videre licet; & ita etiam post mortem D.Bapti-
stæ, vt in facto dictum fuit, per nouos arbitros electos,
declaratum & sententiatum fuit, dictam medietatem
pro æquali portione redire debere ad comprehensos
in inuestitura prædicta.

Nihil facit inuestitura quæ fuit obtenta à Ruberto
vna cum D. Baptista, quia ipse nullum ius & nullam
facultatem habebat se renouandi pro dicta medieta-
te, quæ fuerat assignata D.Baptistæ,& sibi, & noua in-
uestitura veteri præiudicare absque consensu omnium
23 comprehensorum in veteri non potest, vt est receptis-
simum apud omnes Doctores Tobias d. cons. 2. nu.8.
& seq. Cæphal.cons.197. num.9. lib.2.maximè, quia
in ea reperitur apposita clausula absque præiudicio
habentium meliora & potiora iura, vt per Tobiam d.
cons.2.

Ad illud quod dicebatur, quod licet secundum ma
gis communem opinionem pater in emphyteusi no-
ua non possit filijs præiudicare, tamen filij hæredes
etiam cum beneficio legis & inuentarij, factum defun
cti approbare tenentur. Respondetur, quod dicta Cō-
clusio non caret difficultate: quia in proposito filij
non veniunt vt hæredes, sed vti filij, & ex persona
propria, ideo quod factum defuncti approbare non
teneantur, tradit Crauet.cons.200.nu.7.lib.1.

Aduertendum est etiam, quod hodie Domini de
Benedictis non veniunt contra factum eorum aui; nã
translatio de dicta medietate prædij, vt dixi, fuit fa-
cta solum in vita D.Baptistę,& ideo post eius mortem
fecit ius ipsius resolutum, & sic contra aui factum ni-
hil faciunt, imò iuxta aui intentionem ius in re habe-
re prætendunt; quia deficiente vita D. Baptistæ, defi-
cit ius ipsius, iuxta text. in l. si ita quis, & ibi Docto-
res, ff.de vulgar.& pupillar. & resoluto iure D.Bapti-
24 stæ, fuit etiam resolutum ius Ruberti; quia resoluto
iure

iure dantis resoluitur ius accipientis, l. si vectigalis, ff.
de pignor. cum similibus, & ita iuxta factum, & inten-
tionem aui hodie nepotes in inuestitura comprehensa
in emphyteusi succedere prætendunt, & debent.

Quatenus asseritur, ob alienationē de dicto prædio
factaio à Comite Antonio, Domino Camillo Castelu-
tio, non esse deuolutum ad Ecclesiam, duplici funda-
mento.

Primò, quia Dominus Camillus est comprehensus
in inuestitura Ruberti.

Secundò, quia alienatio ad abundantem cautelam
fuit etiam facta cum licentia Reuerendiss. Episcopi,
Domini directi, Respondetur, licet verum sit, quod
alienatio absque pęna caducitatis fieri possit, vni ex cō
prehensis in inuestitura, vt per Clarum, in §. emphy-
25 teusis, quæst. 14. & per Cephal. in consil. 104. num. 12.
lib. 1. & in cons. 257. num. 10. & nu. 49. lib. 2. tamen ma
ioi propositio non est vera, nempè, quod Dominus Ca
millus sit comprehensus in inuestitura, & vt dixi su-
pra, in hoc fuit erratum in facto: quia non solum femi-
næ in inuestituris omnibus non fuerunt comprehensę,
sed expresè excluse.

Ad secundum fundamentum respondetur; verum
esse, licentiam prædictam fuisse petitam, & fuisse re-
sponsum, vt in apocha supra posita continetur; sed quia
venditio non fuit facta iuxta formam apochæ, & ser-
uatis seruandis, ideo prætendi, & aduerso non posse vē
ditionem validam, & rem non incidisse in commissum
propter alienationem, cum verissima sit cōclusio, rem
26 propter alienationem absque consensu Domini ipso
iure, & ipso nolente cadere in commissum. Alex. in con
sil. 106. num. 4. & in consil. 113. nume. 3. lib. 4. Crauet.
consil. 22. num. 1. & 2. Corn. consil. 115. num. 15. libr. 1.
Dec. in consil. 185. numer. 12. Tiraq. ad l. si vnquam in
verbō reuertatur, nu. 10. C. de reuocand. donat.

Et in hoc de expressa voluntate constat ita expres-
sè, vt nō sit opus perquirere probationes: nam, vt dixi,
in facto Reuerendiss. Episcopus Dominus directus ha
bita notitia de dicta alienatione facta, non seruatis ser-
uandis, statim declarauit rem incidisse in commissum,
& rei possessionem apprehendit, vt constat per publi-
ca instrumenta, ex quibus oritur probatio probata, &
probant id quod cantant. Roland. consil. 89. in princ.
lib. 1.

Apochæ formam non fuisse seruatam similiter con-
stat quia de licentia Reuerendiss. Episcopi obtenta
per publicum instrumentum non apparet, & in inue-
stitura concessa Ruberto, adest pactum expressum. de
licentia ante venditionem prius debere confici publi-
cum instrumentum. Emphyteuticus contractus non
27 habet propriam naturam, & pacta ei dant formam, &
ad vnguem sunt seruanda. Natta consil 49. nu. 18. lib.
1. per text. in l. 1. & 2. C. de iure emphyt. & 10 §. adeo,
Inst. locat.

Nec ex eo quia Dominus directus concessit dictam
apocham dici potest renunciasse pacto præfato, vt in
simili videmus si ex dispositione statuti probatio sit fa
cienda per instrumentum, valet etiam facta per testes,
si partes testes admittant absque cōtradictione. Afin.
28 in sua pract. §. 19 cap. 5. limit. 12. nam ideo dictum A-
finij procedere potest, quia loquitur de actu iudiciali,
& in iudicio consensus inducitur ex non facta contra-
dictione, vt per Maraut. in eius Speculo. par. 6. act. 3.
sub num. 13. & nos sumus in actu extraiudiciali, in quo
consensus præfatus non ita simpliciter præsumitur, vt
per Ias. in l. 1. in princip. nume. 6. ff. de verbor. obligat.

Immò in casu nostro non solum non potest præsu-
mi pacto præfato fuisse renunciatum, sed constat ex-
presè, ei non fuisse renunciatum, quia adsunt in dicta
appocha huiusmodi verba, in ablatiuo absoluto, serua
tis seruandis, & cui dubium est, quod pacta sunt ser-
uanda, l. 1. ff. de pactis, cum similibus, & ex dictis ver-
bis intentionis Domini directi fuisse, quod dicta pacta
seruentur, adeo constet, vt non opus sit alia Glossa.

Asserta apocha etiā in alio non fuit obseruata, nā in
ea continetur (che il dinaro sia veramente pagato effet
tualmente) & ita cum dictis conditionibus fuit acce-
ptata. & vt constat in instrumento venditionis, pecu-
nia non fuit numerata, sed habita fuit fides de pretio.

Nec dicatur quod ista sit qualitas accidentalis in cō
trahentium voluntatem remissa, & ideo si deficiat, con
29 tractus non resoluatur. Bart. in l. si quis arbitratus, sub
num. 5. vers. aut super contractu perfecto, ff. de verbor.
obligat.

Respondetur enim quod Bart. in citato loco loqui-
tur super qualitate posita in arbitrio tertij, super con-
tractu perfecto, & dicit quod potest recedi à perso a,
nos non sumus in accidente adhibendo super contra-
ctu perfecto, sed sumus in forma adimplenda in con-
tractu ipso, dum agitur, & ideo subintrat alia doctrina
Bartoli ibidem, quod non adimpleta forma contractus
30 sustineri non potest, & est communis Regula quod
forma debet in specie adimpleri aliàs contractus est
nullus l. 1. in princip. & ibi Doct. ff de verbor. obligat.
Roman. cons 402. Et notandum est quod non agimus
de contractu ipso, sed de licentia, & consensu Domini
directi ad hoc vt contractus celebrari possit, & dixi-
mus quod ex eo quia deficit forma dictæ appochæ, sic
deficit licentia, & consensus. Et inductam fuisse formā
constat ex illis verbis, seruatis seruandis, in principio
31 apochæ appositis, quæ cum sint in ablatiuo absoluto
formam inducere dicuntur, etiam quod ea non serua-
ta, actus sit nullus, tradit latè Roland. in consil. 62. lib.
4. & faciunt cumulata per Gozadin. consil. 40. in prin-
cipio.

Dum etiam dicitur, quod si forma dictæ licentię nō
fuit obseruata, & non fuit seruatam pactum appositū
in inuestitura Ruberti, res non reuertitur ad Ecclesiā;
quia hoc non reperitur de iure cautum. Respondetur,
quod nos dicimus, quod res redit ad Ecclesiam ex eo,
quia facta fuit alienatio non seruata forma apochæ, &
sic absque consensu, & licentia Domini directi. Item
dicimus, quod si non seruantur pacta apposita in inue-
stitura res cadit in commissum, ita enim quod pacta
omnia apposita in inuestitura, sub pęna caducitatis ser
uanda sint, & quod emphyteuta non seruans pacta, ca-
32 dat à iure, sicut canonem non soluens, tradit Bursat.
consil. 253. num. 11. lib. 3. Gabriel. consil. 69. nu. 14. &
consil. 73. nu. 35. lib. 2. Rota Romana, vt per Crescent.
decis. 196.

Sed tollitur omnis difficultas quia vt supra dixi Do
mini prædicti de Benedictis sunt comprehensi in in-
uestitura Francisci cui inuestiturę per inuestituram à
Ruberto obtentā præiudiciū aliquod fieri non potuit,
ex supra deductis.

Quoad aliam pretensionem Domini Camilli, quod
ipse nouam inuestituram obtinere debeat, dato & non
concesso per mortem Comitis Antonij medietatem di
cti prædij ad Ecclesiam redijsse, cum ipse vltimo dece
denti sit proximior in vno gradu, cum sit nepos ex so-
rore, & Domini de Benedictis sint nepotes ex fratri-
bus consobrinis, tum etiam opinione aliàs firmata, præ
fatos Dominos de Benedictis excluso Domino Camil
lo, nouam inuestituram obtinere debere, manifesti
iuris est.

Admittimus nos, prout ex aduerso allegatur, quod
Ecclesia de emphyteusi ad se reuersa nouam inuestitu-
ram concedere debet proximioribus de familia vlti-
33 mo morienti, aliàs eis fieret iniuria, & licitum esset ap-
pellare ad superiorem. Bart. in l. 1. §. permittitur, ff. de
aqua

aqua quot.& æstiu. & hanc esse magis communem opinionem testatur Gabriel.tit.de iure emphyt. Concl. 1.num. 1.& admittimus facultatem istam petendi renouationem, competere non solum descendentibus ex linea directa, sed etiam transuersalibus. Barto. in l.1.in fi.ff.de priuil.cred.Gabriel.d.Conclus.1.num.16.vers. contrarium. Et admittimus, quod in emphyteusi at-
34 tendatur proximitas vltimi decedentis. Roland. consil. 100.num.16.lib.1. Tobias consil. 3.nume.3. Bursat. consil.1.num.24.lib.1. Gabriel. consil. 86. numero 10. lib.1.

Sed dicimus, quod non est cõsideranda persona Domini Camilli, quia ipse non est de familia de Benedictis sed de familia de Castelutijs, & non est de agnatione Comitis Antonij, sed de eius cognatione, & ad ita tenendum moueor ex infrascriptis.

Primò, regulam habemus, quod à primordio tituli, posterior formatur euentus, l.vnica, C. de impo. lucr.
35 descript.lib.10.sed attenta natura primæ inuestituræ nunquam feminis res prædicta concessa reperitur immò semper expresè exclusæ fuerunt, & masculi fuerũt vocati, & quod ita hodie faciendum sit, omninò dicendum est.

Secundò, si sequentia à præcedentibus declarantur, & intelligentiam recipiunt, ad tex. in l. qui filiabus, &
36 in l.si seruus plurium, ff. de legat. & semper in præcedentibus inuestituris feminæ exclusæ fuerunt, ergo, & ita hodie interpretandum est, quod à masculis exclusæ dicantur.

Quartò, persona extrinseca nunquam intelligitur comprehensa, l.si ita stipulatus, §.Chrisogonus, ff. de verbor.obligat. ita in proposito apparet, quod feminis
37 aliquod ius non fuerit quæsitum, quia semper expresè exclusæ fuerunt.

Quintò, sumus in emphyteusi solita masculis concedi, & in qua semper feminę exclusæ fuerunt, & supra
38 admissum fuit, quod si quando in ea fuerant vocatę, & inclusæ, id factum per errorem præsumitur, & inuestitura fuit inualida, ideo si expresè vocari non potuerunt, ita quod nec eis tacitè aliquod ius quæsitum fuerit dicendum est.

Sextò attenta opinione Glos.& Bart.in d.l.1.§.permittitur, ff.de aqua quot. & ęstiua, & attenta ibidem ratione text.ideo debet noua inuestitura concedi, quia
39 ius personale in re facile est impetrabile ab eo in quẽ res ipsa transit, & si ei non concederetur, fieret iniuria, sed in emphyteusi de qua agitur, prædicta circa feminas considerari nõ possunt sed solum in masculis, quia semper pro masculis & feminis exclusis concessa fuit, ideo ratione cessante, cessat dispositio, l.adigere, §.quãuis, ff.de iure patronatus.

Septimò, facit Regula, quod in habentibus symbolũ, facilis est transitus, ad ext.in l.in rem, §. item quicũ-
40 que, ff.de rei vendic.& in l.an inutilis, §. 2. ff. de accepilat. Bart.in l.Centurio, n me.3.ff.de vulg. & pupill. ideo magis masculi quã feminæ inuestiri debent, quia sumus in emphyteusi masculina, & penitus feminarum exclusiua.

Octauò facit, quia quod filia feudatarij mortuo patre excludatur à cęteris agnatis masculis, licet remo-
41 tioribus, habemus text.in c.1.de success.fratr.& validum est argumentũ de feudo ad emphyteusim, vbi de iure contrarium decisum non reperitur. Socin. in consil.167.num.24.lib.2.Clar.in §.feudum, quæst.3. vers. & hæc quidem.

Nonò hanc opinionem, quod quemadmodum attenta inuestitura masculi de familia etiam de diuersa linea excludunt feminas in emphyteusi, licet sint pro-
42 ximiores, vt per Soc. iunior.consil.109.num.10.lib.2. ita in petenda renouatione etiam sint præferendi feminis, & prouenientibus a feminis, in terminis tradit Io. Baptista Ferret.in consi.103.nu.8.lib.1.& quod agnati præferantur extraneis, tradit etiam in terminis Alexand.consil.80.sub num.21.lib.1.

Decimò, & vltimò cessat omnis difficultas, quia DD. de Benedictis sunt comprehensi in inuestitura Francisci, & fratrum, vt supra dixi, quia sunt nepotes Francisci, & sic in tertio gradu, & inuestituræ Francisci non fiut per alias subsequentes inuestituras præiudicatum, vt per Cęphal.d.consil.197.num.9.lib.2.& per alios supra allegatos.

Et contra prædicta non obstant ea, quæ ex aduerso considerantur, Namque quatenus dicitur, quod licet feminæ non fuerint comprehensæ in inuestitura, tamẽ non dicantur exclusæ à petenda noua inuestitura, cum ipsæ sint regulariter emphyteusis capaces, & omissum in inuestitura, censeatur relictum sub dispositione iuris communis. Respondetur, quod de iure communi dispositum non habemus, quod femina proximior ex-
43 cludat masculum in emphyteusi; sed bene habemus, in feudo quod ipsa per masculos excludatur, in d. ca.1. de success.fratr.& faciunt supradicta omnia, quod masculus sit ei præferendus. Nec obstat dicere, quod in iure dispositum habemus, feminas esse emphyteusis capaces, vt in §.emphyteusim, de non alienand. aut permut. rebus Eccles. Nam respondetur, verum esse femi-
44 nas esse emphyteusis capaces, si fuerunt expresè vocatæ, & non aliàs, vt declarat Roland.in consil.96. nu. 22.lib.2. & Cęphal.in d.consil.11.num.24.lib.1.sed in casu nostro, non fuerũt vocatæ sed penitus exclusæ, & non sequitur, feminæ possunt obtinere emphyteusim, ergo dispositum est, quod masculis remotioribus præferantur. Nam, vt dixi supra, etiam feudum ex pacto retinere possunt, & tamen in eo à masculis excluduntur, vt in d.c.1.de success.fratr. Et etiã dicimus, si proximitas in femina ideo attendenda sit, quia in successione inter masculum, & feminam, nulla differentia constituitur, vt habetur in l.maximum vitium, C. de lib.præt.

Respondetur quod hodie ius præfatum non est amplius in consideratione, attenta dispositione statutorũ, & Decretorum, in quibus feminæ dotatæ, & dotandæ
45 excluduntur etiã à collateralibus masculis. Et respondetur ẽt, quod ius petendi nouam inuestituram, nõ est ius hæreditarium, vt per Dec.d.consil.78. libr.2. & ibi declarat, quod illud ius petendi, prouenit solummodo ex concessione, & quod qualitas masculinitatis, quæ in concessione inuestituræ fuit considerata, etiam consideratur in eius renouatione, argumento l. si marito, ff.de precar. & c.ecclesia, il 1. vt lite penden. & ideo firmat sufficere quem esse agnatum, & ita tradit etiam Bero.ex aduerso allegatus, d.consil.99. sub nu.1. lib.1.

Etiam non obstat textus ex aduerso allegatus in c.1. quemad.feud.ad filiam pert. vbi habetur filiam feminam posse renouari de feudo ad dominum reuerso in pręiudicium agnatorum. Nam licet ibi dicatur, feminã posse a Domino renouari, tamen non per hoc ibi constat, quod fuerit renouata infra annum, vt ex aduerso pręsupponitur.

Item regulariter filia non succedit in beneficio patris, in feudo, vt habetur in d.cap.de success. fratr. &
46 quod disponitur in d.c.1. quemad. feud. ad filiã pert. est speciale propter seruitium, & amorem patris vt ibidem Bald.declarat. Quę ratio specialis cum cesset in casu nostro, ita eius dispositio cessare debet, l.adigere, §.quamuis, ff.de iure patronat. & dicere etiam possumus quoquid in feudo dispositum reperiatur, nempè, quod etiam durante anno si fuerit concessa inuestitura alicui per alterum magis proximiorem reuocari nõ possit, argumentum in hoc ad emphyteusim sumi non

posse;

posse: quia in emphyteusi communis est opinio, quod si intra annum datum ad petendum inuestituram res alicui concedatur, ista concessio, licet res non sit integra poterit per alium magis proximiorem reuocari, vt per Mand. ad Roman. consilio 22. qui testatur de magis communi, cum n. diuersa dispositio reperiatur, in hoc argumentum à feudo ad emphyteusim non procedit, vt per Socin. in consilio 167. numero 24. libro secundo, & per Clar. in §. feudum, quæst. 3. versic. & hæc quidem.

Non obstat etiam dum allegatur Rom. in consilio 22. ad probandum, quod ius petendi renouationem competit proximiori feminæ sicut proximiori masculo; & allegatur Imola in consilio 38. & Anchar. in consilio 174. & Bero. in consilio 98. & consilio 99. libro 1.
48 & DD. de Rota Rom. in decisionibus nominis impressis, decis. 198. libro secundo. Quia non negamus, quod feminæ proximiores inuestituram petere non possint, & admittimus, quod etiam feminæ proximiores admitti debeant, sed dicimus id verum esse, quando masculi de agnatione deficiunt, & solummodo agitur de feminis inuestiendis, ita enim vt videre licet loqui videntur Doctores in locis supra citatis, & expressè per DD. de Rota Rom. in dicta decis. 198. numero secundo, dicitur, quod feminę vbi non sunt masculi, possunt petere sibi fieri dictam renouationem. Et ita expressè etiam in dictis consil. 98. & 99. Beroi constat vt in themate declaratur: nam ex vltimo decedente solum quædam neptes ex sorore remanserant. Et ita expressè in casu nostro firmandum est stantibus masculis de agnatione, quod feminæ, & à femina prouenientes in hac renouatione perenda excludi debeāt, iuxta. Turett. & Alexand. opinionem in locis supra citatis.

Et eo magis, quod Dominis de Benedictis sit concedenda inuestitura dicendum est, quia res de qua agimus, non possidetur à D. Camillo, vt ex adnerso præsupponitur, sed possidetur ab Ecclesia, vt dixi in informatione facti, & super medietate dicti prædij certè adhuc durat inuestitura Francisci, quia aliæ inuesti-
49 turæ post illam Francisci semper de medietate, & de eadem medietate factæ fuerunt, & videtur conueniens, quod ex gratia medietas vacans alteram medietatem habenti concedatur, ad text. in l. si fundus, ff. de leg. secundo, & in l. secunda, C. de metallar. libro duodecimo.

Et etiam maximè de Domino Camillo nato ex Aldo parum curandum est, quia licet femina dum non est maritata de familia, & de agnatione dici possit, ta-
50 men vbi est maritata mutat proprium originis, & in mariti domicilium transit, & ipsa, & eius filij amplius de agnatione dici non possunt, vt ex communi tradit Bursat. in consilio primo, numero trigesimotertio, libro primo, & in consilio 270. numero 22. libro secundo.

Dum vltimo loco ex aduerso innuitur, in hac controuersia Prælatum neminem inuestire debere, sed ad iudicem remittere, vt cognoscat prius an res sit deuoluta, & quis præferendus veniat, an id teneat author, qui allegatur, subsisto, quia eius semper legere non potui. Sed quod Prælato liceat cognoscere cui sit facienda inuestitura, admittunt Doctores omnes, qui admittunt licere ab eo appellare, si nouam inuestituram concedere recuset. Gabriel. tit. de iure emphyt. Con-
51 clusione prima, in princip. & ita semper in hac ciuitate fuit obseruatum, & Episcopum esse iudicem competentem in rebus pertinentibus ad suam Ecclesiam probatur in capit. si quis ergo, secunda quæstione secunda. Glos. & Doct. in cap. cum venissent, de iudic. Doct. in l. 1. C. ne quis in sua causa. Rota Rom. vt per
52 Puteum decis. 210. num. 3. libro secundo, & non suspectus recusari possit, vt nonnulli tenent relati à Franc. In capit. postremo in quinta quæstione modo examinari non expedit, quia vti suspectus, non fuit recusatus, sed immò per comparitionem factam coram eo, & merito stante eius singulari scientia, & integritate, fuit approbatus, Lanfranc. in cap. quoniam contra, in ver. recusationis, de probat. Glos. & Doct. in cap. inter monasterium, de re iudic.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Instantia præfixa à statuto succedit loco instantiæ iuris communis.*
2 *Instantia perimitur transacto tempore apposito à statuto.*
3 *Instantia per lapsum perimitur etiam coram delegato, & licet duret eius iurisdictio, non potest proferre sententiam, nn. 4. & 5.*
6 *Delegatus iudex gerit vices delegantis, & illius iurisdictionem exercet, & num. 7.*
8 *Instantia respicit ordinatoria iudicij.*
9 *Ordinatoria iudicij obseruari debent inter litigantes, licet sint forenses, secus est, quo ad decisoria, numero 10. & 12.*
11 *Ordinatoria iudicij etiam à Iudice delegato obseruari debent.*
13 *Delegatus tenetur seruare statuta loci, vbi iudicat, quia etiam delegans ea obseruare tenetur, numero decimoquarto.*
14 *In iudicijs quasi contrahitur.*
15 *Instantiam non habent causa fiscales.*
16 *Instantia perempta an sit, sit calculus à deputatis.*
17 *Instantia perempta absoluitur reus ab obseruatione iudicij, & actor condemnatur in expensis. Siue actor refectis expensis, incipit causam à principio.*

ALLEGAT. XXXVI.



Llustrissime, & admodum Excellens Domine. Certè, vt dicit Dominus Aduocatus aduersæ partis, adeo versamur in claris in causa de qua agitur, circa punctum propositum prætensę peremptionis instantiæ, vt pro tollendis fundamentis ab eo propositis, longo labore opus non sit, maximè coram eruditissimo Iudice, qui pro inuenienda, & cognoscenda veritate, aliorum opera, & auxilio non indiget.

Dico nos in claris versari, instantiam esse peremptā; quia transacta sunt tempora instantiæ præfixa à statuto Ciuitatis Vrbini, vbi causa agitur. Nam instantia
1 præfixa à Statuto, succedit loco instantiæ, quæ præfixa prius reperiebatur de iure communi. Natta in Clement. Sæpe, in princip. not. 5. de verbor. significat. Neuizan. consilio 42. numero primo, Honded. consilio 24. numero duodecimo. Afin. in pract. §. 1. capit. 1. numero quinto.

Et quemadmodum perimitur transacto tempore
2 à iure communi præfixo, ita perimitur transacto tempore apposito in Statuto, Doct. omnes, in l. properandum, in princip. C. de iudic. & in l. secunda, & l. 3.

C. vt intra cert. temp. Asin. in pract. §. secundo, ca-
pitulo 14.
Perimiturque instantia per lapsum temporis, non
3 solum coram Iudice ordinario, sed etiam coram dele-
gato, d.l. properandum, in princip. vers. sed omnes C.
de iudic. Marant. in pract. parte 5. numero 9. Asin. in
pract. in princip. cap. 3. numero 32. vbi dicit, quod li-
cet delegatus repræsentet Principem, tamen instan-
tiæ subiacere debet, licet ei non subiaceret Princeps.
Bene verum est, quod licet instantia in delegato pe-
4 rimatur, tamen eius Iurisdictio non euanescit. Socin.
iun. in consilio 133. numero 3. lib. 2. Asin. in pract. §. 2.
cap. 15. num. 28.
5 Non tamen potest lapso termino statutario si ad-
huc duret terminus iuris communis, sententiam diffi-
nitiuam proferre, quia quicquid aliqui teneant, ista
est magis communis opinio, vt per Asin. in pract. §. 2.
cap. 2. in fine, Vant. in tract. de nullit. tit. de nullit. ex
defectu. Iurisdict. sub numero 120. & hoc etiam apud
nos in dubium reuocari non potest: quia habemus cla-
ram Decreti dispositionem, loquentis etiam de termi-
no Statutario.
Neque aliquam facit difficultatem dicere, agi in
præsenti de causa delegata, & quod Iudex delegatus
6 vices gerit delegantis, & illius Iurisdictionem exer-
cet, l. & si prætor, ff. de offic. eius, & ibi Ias. Dec. & alij,
Ias. in l. quæcumque, §. qui mandatum, numero octa-
uo, eod. tit. & quod non debet attendi qualitas dele-
7 gati, sed qualitas, & Iurisdictio committentis. Ias. in
d.l. & si prætor, numero quinto, maximè quia quan-
do Iudex delegatus non est subditus Iurisdictioni de-
legantis.
Ista inquam obiectio est nullius momenti: quia
instantia non respicit merita causæ, sed tantum ordi-
natoria iudicij, & ea perempta ex lapsu temporis, so-
8 lum acta pereunt ordinatoria, & non ea, quæ causæ
merita respiciunt, l. cum lite mortua, & ibi Doctor. ff.
de iudic. Marant. in pract. parte quinta, numero secun-
do, & numero 55. Asin. in pract. in princip. capit. ter-
tio, numero primo, & seq. & §. secundo, capitulo 15.
numero primo.
Et in iudicio non attento cuius iurisdictionis sint
litigantes, attenduntur Statuta & Consuetudines lo-
ci, vbi iudicium agitatur, circa ordinatoria, licet secùs
9 sit circa decisoria, & respicientia merita causæ. l. 3. in
fine, & ibi Bartol. ff. de testibus Barr. in l. si fundus, ff.
de euiction. & in l. cunctos populos, columna quarta,
versic. nunc veniamus, C. de manumis. vind. Glos. in
cap. quod clericus, de foro compet. & ibi Abb. nume-
ro decimo, de communi opinione testatur, quod ser-
uentur consuetudines, & leges fori vbi agitur causa,
siue sit quæstio inter duos laicos, eiusdem fori, siue di-
uersi, siue inter clericum & laicum, & in puncto de
instantia dicit, quod in foro ciuili perimitur instantia
10 certo tempore, cum respiciat ordinem iudicij, etiam
clerici eam subire tenentur, & ita tenere citat Calder.
in disputatione sua, incipiente, Statuto cauetur, quam
Calder. disput. etiam citat, & approbat Anchar. consi-
lio decimooctauo, columna prima, & Roland. in con-
silio 49. numero quarto, libro tertio, vbi ipse etiam de
communi testatur.
Et hoc verum est, & procedit etiam coram iudice
delegato, coram ipso enim non delegantis, sed Leges,
11 Statuta, & Consuetudines loci vbi iudicium agitur,
cum ordinatoria seruari debent Compost. in Rubr. de
Consuet. & ibi Ioã. Andr. numero decimotertio. Butr.
numero octauo, Imola, numero octauo. Barbat. colũna
decimaoctaua, versic. & sequitur. Curt. in capit. fin. de
Consuet. quæst. decimasexta, versic. tertio amplia. Ale-
xand. in l. solet, numero secundo. Dec. numero 10. So-
cin. numero quarto, Curt. iun. numero 4. ff. de iuris-
dict. om. iudic. Iacob. Nigrin. in l. & si prætor, numero
secundo, ff. de offic. eius. Bertachin. in verbo, delega-
tus, numero 86. Corn. consilio 114. sub numero pri-
mo, versic. Nam Iudex, libro primo, & consilio 286.
numero secundo, libro quarto, Ruin. consilio 83. nu-
mero tertio, libro quinto, Alexand. consilio 164. nu-
mero quinto, libro sexto, Matth. Brun. consilio 118.
numero 14. De communi opinione testatur Alexand.
d. consilio 164. numero quarto. Et post eum Vant. in
tract. de nullit. tit. de nullit. & defectu process. nume-
ro 56. & quod sit verior, & frequentiori calculo reco-
pta testatur Roland. in consilio 48. numero 13. versic.
His tamen, libro tertio, & Asin. in pract. in princip.
capit. tertio, numero 32. Addit. ad Marcabrun. consi-
lio 87. num. 7.
Cum igitur loci Leges, & Statuta vbi iudicium agi-
tur seruari debeant, circa ordinatoria, ex aduerso dicta
difficultatem aliquam, vt dixi, non faciunt; quia ve-
rum est quod delegatus vices gerit delegantis, &
eius Iurisdictionem exercet in sententiando, & circa
12 merita causæ, non autem circa ordinatoria iudicij. ita
declarant Io. Andr. & Butr. in d. Rubr. de Consuetud.
& Alexand. in d. consilio 164. nu. 5. Iacob. de Nigr. in
d.l. & si prætor, sub num. 2.
Vel melius respondetur, quod licet in omnibus de-
legatus repræsentet vices delegantis, nihilominus Sta-
tuta loci seruari debent, vbi iudicium agitur: quia
13 etiam ipse delegans talia Statuta seruare tenetur, l.
1. C. de emancip. lib. Imol. in d. Rubr. de Consuetud.
numero 8. in fine. Alexand. d. consilio 164. sub numero
quinto. Roland. in dicto consilio quadragesimoocta-
uo, numero 18.
Et respondetur, quod in præsenti lis agitur cũ Co-
mite Pecorariorum, qui causam commisit, & quia in
14 iudicio quasi contrahitur, l. 3. §. idem scribit, ff. de pe-
culio, ideo licet aliàs statutis præfatis non esset subie-
ctus, tamen propter talem quasi contractum subiectus
efficitur, & ea seruare tenetur; vt per Alexand. in dicto
consilio 164. numero 6. Roland. d. consilio 48. nume-
ro 19. & seq.
Vltimo loco, dum dicitur, causas Fiscales non habe-
15 re instantiam ex Aret. consilio 110. numero sexto, in
quo tamen fundamento non figit pedem Dominus
Aduocatus; respondetur, quod bene facit; quia præ-
sens causa non agitur cum fisco, sed cum ipsomet D.
Comite, vt in eius libello, & toto processu videre licet;
ipse enim nomine proprio agit, & petit, & de Fisco,
& eius procuratore, nullum verbum habetur. Potest
etiam esse, quod Statutum Vrbini, quod ego non vidi,
comprehendat etiam causas, quæ de iure communi
non habent instantiam, vt considerat Aretin. in d. con-
silio 110. in fine.
Quare facto calculo per homines iam deputatos, vt
16 fieri docet Alexand. in consilio 64. numero 4. libro 6.
& per Neuiz. in consilio 42. in princip. & constito de
peremptione instantiæ, vt iam dictum fuit, debent ab-
solui rei conuenti ab obseruatione præsentis iudicij,
cum condemnatione partis aduersæ in expensis, vt
17 fieri docet Maranta, in pract. parte quarta, numero
decimoseptimo, & parte quinta, numero 45. Asin. in
pract. §. secundo, cap. decimoquinto, numero decimo-
octauo. Vel debet ipse Comes refectis expensis iterum
à principio causam inchoare, iuxta Serenissimi Domi-
ni Nostri Ducis Decretum, vt dixi in alijs allegatio-
nibus.

Hector Felicius Aduocatus.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Fratri succedit soror vna cum auo, & auia.*
2 *Auus & Auia si succedant nepoti, est facienda separatio bonorum, & auus paternus succedit in bonis obuentis à patre, & auia materna succedit in obuentis à matre, num. 3. vsque ad 7.*
8 *Separatio bonorum quando soror, & auus paternus & auus maternus succedunt insimul non est facienda, & num. 9. 10. 11. 12. & 33.*
13 *L. quod scitis, C. de bonis qua liber. habet quinque intellectus, & numero decimoquarto, vsque ad decimumoctauum.*
19 *Bart. intellectus in l. quod scitis, C. de bonis, qua liber. reprobatur, vsque ad num. 26.*
26 *Separatio bonorum non admittitur, nisi in casibus à iure expressis, & num. 17. & 28.*
29 *L. vltima, C. de pignoribus. declaratur.*
30 *Bart. opinionem solent aliquando Doct. sequi sibi sola eius authoritate, & ideo sequenda est opinio contra eum, quando disputata reperitur, & nu. seq.*
32 *Opinio illa sequenda est, qua dirimit multas quastiones.*

ALLEGAT. XXXVII.



Ortuo Illustri Domino Parcioneo de Parcioneis intestato sine filijs, superstitibus Illustrissima D. Camilla eius sorore vxore Illustrissimi D. Horatij Comitis Carpinei, et Illustrissima D. Aurelia eius auia paterna, et
1 Illustrissimo Domino Mario Melsino eius auo materno, omnes ei pro æquali portione succedere debent, vt per Glos. et Doct. in Auth. Defuncto, C. ad Tertullian. vbi Bart. de communi testatur, et de communi etiam testatur Bald. in consilio 168. libro quarto, Couar. in Epitome success. ab intestato, num. 5. vers. Primum, Crass. in §. ab intestato, quæst. 23. num. secundo, et num. 5.

Super eo, an in dicta Illustrissima D. Aurelia adsit
2 qualitas aliqua propter quam veniat excludenda à successione præfata; et an similiter adsit Statutū ex cuius dispositione repellatur, non insisto: quia audio doctissime per Excellentissimos Aduocatos super hoc fuisse consultum; solum mihi videndum restat, vt satisfaciam oneri mihi iniuncto à præfato Illustrissimo D. Comite Horatio, An in successione præfata sit facienda separatio bonorum, nempè, an Auia paterna succedere debeat in bonis obuentis dicto Illustri D. Parcioneo à patre, et Auus maternus succedere debeat in bonis ei obuentis à matre, et in cæteris bonis succedere debeant omnes pro æquali portione.

Et quidem dicendum videbatur talem separatio-
3 nem debere fieri, et quod in paternis bonis succedat auia paterna, in maternis verò auus maternus, ita tradit Bartol. per illum text. in l. quod scitis, C. de bonis, quæ lib. et dicit, quod ita tenet ibi Glos. et quod dicta lex est singularis, et quod alibi non reperitur, et idem tenet in Authent. Itaque, C. de success. et in l. post dotem, in fine, ff. solut. matrimon. et in consilio decimooctauo, Viso testamento, et in consilio 215. an testamentum.

Et pro ista opinione confirmanda allegatur text. in
4 l. de emancipatis, C. de legit. hæred. vbi habetur, quod si fratri defuncti succedant frater vterinus, et frater
5 consanguineus, fit bonorum separatio, et in maternis bonis succedit vterinus, et in paternis consanguineus, et in alijs admittuntur pro æquali portione, et idem habetur in l. sancimus, C. de successio. et per Glos. in d. auth. Itaque C. eod.

Allegatur etiam text. in l. feminæ, et in l. cum alijs, C. de secund. nupt. vbi matri, quæ habuit diuersos maritos, et ex eis diuersa bona, et diuersi filij, et in bonis habitis ab vno marito succedant filij nati ex dicto marito, et in bonis habitis ex alio marito succedunt filij, ex præfato marito geniti.

Etiam allegatur l. vltima, C. de pignor. vbi secun-
6 dum aliquos probatur, quod in re empta ex mea pecunia mutuata emptori, præferor cuicumque altero creditori etiam anteriori.

Et etiam pro ea confirmanda multorum authoritates adducūtur: nam eam tenere allegatur vt dixi Glos.
7 in d. l. quod scitis, in ver. tam patre, dū exponit lucrantis non suo nepotis, et allegatur Bart. in locis supra citatis. Bald. in cons. 104. lib. 2. qui hoc verè non dicit, sed loquitur secūdum dispositionem cuiusdam Statuti separatè disponentis de bonis maternis, et separatè de bonis paternis. idem Bal. in cons. 446. lib. 4. qui simpliciter hoc non dicit, sed tantum refert Bart. intellectum in d. l. quod scitis, et Marcus de Perusio inter consilia Baldi cons. 111. lib. 4. Anchar. cons. 349. qui dicit, quod flumina reuertuntur vnde exeunt. Imola in d. l. post dotem, in fine, ff. solut. matrim. et ibi Rom. sub nu. 57. qui tamē dicit, quod ista opinio nō probatur per text. in d. l. quod scitis, nisi facta diuinatiua suppletione, ad verbum illud, (patre,) nempè, pater acquireotis, subdit tamen, quod probatur alijs similibus.

Etiā pro hac opinione allegatur Castr. in d. l. quod scitis, & ibi Angel. & in d. Auth. Itaque, C. de success. Alex. io d. l. quod scitis, in addit. ad Bald. qui tamen nihil firmat. Ias. in d. l. post dotem, col. penult. & fin. vbi tamen sub nu. 105. dicit, quod iste passus est valdè ambiguus, & esset quæstio in practica pro amico, & sub nu. 107. dicit, quod tempore iuuentutis suæ in Studio Ticinensi per plerosque solemnes Doctores vidit consultum contra Bartolum. Lofred. in cons. 32. sub nn. 3. Roman. in cōs. 40. Fulg. cons. 66 in fine, qui tamē hoc non dicit, sed tantum considerat sibi conueniens videri, & æquitati consentaneum, quod dos ad eum redeat vnde fuerat profecta, ne aliàs parentum erga liberos magnificentia retardetur. Ias. in cons. 126. vers. Decimo & vltimo, lib. 1. Guid. Pap. in cons. 50. in 4. dubio. Rubeus cons. 79. Abb. cons. 75. in fine, lib. 1. Bolognin. cons. 69. qui tamen totum contrarium tenet. Alex. in cōs. 150. nu. 5. lib. 2. vbi testatur de magis communi, sed loquitur de dote, & in cons. 42. n. 6. vbi similiter loquitur de dote, lib. 7. & in cons. 168. nu. 13. vbi testatur de magis communi eod. lib. 7. Crot. cons. 67. lib. 1. Matesila. in tract. success. ab intest. art. 2. principali vers. & hæc procedunt. Bald. Nouel. in tract. de dote, parte 12. nu. 53. Campeg. in tract. de dote, parte 3. q. 161. qui videtur potius transire cum contraria opinione, dum eam refert vltimo loco. Boer. decis. 192. in fine, & de communi, & magis communi testatur Gabriel. tit. de success. ab intest. Conclus. tertia, & Cras. in §. successio ab intestato, quæst. 22 sub nu. 5.

Sed tamen prædictis non obstantibus in præsenti casu teneo, dictam bonorum separationem non esse
8 faciendam, & quod præfati auus maternus, & auia paterna, et soror defuncti pro æquali portione succedere debeant, et ad ita tenendum moueor ex supra relata cōmuni opinione, Glos. & aliorum, in dicta Auth. Defuncto, C. ad Tertul. quæ se habet, quod auus, & auia, et soror defuncti, succedere debeant pro æquali portione, et Glos. non dicit aliquam bonorum separationem debere fieri.

Et clarè in dicta Authent. defuncto,& in corpore vn-
de sumitur, nempè, in §. consequens, in Authent. de
hæred. ab intest. ven. disponitur quod filio defuncto
sine filijs, parentes eius succedunt in hæreditate pa-
ternis quidem dimidia,maternis verò alia dimidia de
lata, & si fratres seu sorores defuncti etiā adsint, quod
vocentur cum ascendentibus & fiant viriles portiones
& nullum verbum in iuribus prefatis habetur dictam
bonorum separationem debere fieri,& quod lex nō di
cit neque nos dicere debemus,l.3.ff.de offic.præsid.

Immò in dictis iuribus expresse colligitur dictam
separationem fieri non debere,quia ibi Imperator vti
9 tur verbo medietas, & si separatio esset facienda per-
sępè eueniret,quod vnus ex parentibus maiorem par-
tem consequeretur contra expressam ipsius Impera-
toris dispositionem. Et hoc etiam probatur, quia in
dicto §.consequens,habetur verbum hæreditas) &
disponitur quod ea inter prefatos pro capitali portio-
ne dimidatur; nam appellatione hæreditatis veniunt
omnia bona defuncti,siue à patre,siue à matre ,pcesse-
rint, & non dicuntur amplius neque paterna, neque
materna,sed propria & hæreditaria ipsius defuncti, l.
sed & si plures,§.filio,ff.de vulgar.& pupillar.l.hære-
ditas,ff de reg.iur.l.nihil,ff.de verbor.significat. ideo
si hæreditas est diuidenda, clarè probatur, dictam
10 bonorum separationem fieri non debere. Et quod
talis separatio non sit facienda, est text.expressus in l.
prima, §. præterea, ff. de separat. vbi habetur, quod
confusis & vnitis bonis, separatio impetrari non po-
test. Et isti text. correcti & sublati, non reperiuntur,
in iuribus præfatis, neque etiam in d.l. quod scitis, in
qua est fundata supra relata contraria opinio, & le-
gum correctio non inducitur nisi facta fuerit speciali-
ter & expresè, l.præcipimus, in fine, C. de appellat.
Bald.in Auth.Quas actiones, C.de sacrosanct. Eccles.
& quoad fieri potest semper est euitanda, l. voica, C.
de inostic.dot.

Et hanc separationem non esse faciendam in ter-
11 minis d.l.quod scitis,tenet ibi Glos.in ver. auo pater-
no,dum exponit,lucrantis qui est proauus morientis,
quia sic exponendo indistinctè vult, quod bona om-
nia nepotis defuncti veniant ad eius auum excluso
eius proauo. Eam etiam fieri non debere tenent Rai-
ner. Din.Cinus.Alber.& Fulgos.in d.Authent.defun-
cto,C.ad Tertull. Petrus de bellapert.in Authen,Ita-
que columna secunda, vers sed quæritur, & ibi Sali-
cet.Cuman.& Corn.C.de success.Rainer. Bald. Salic.
Alber.Cuman.& Corn.in d.l quod scitis.Angel Are-
tin.in §.fin.Instit.de seruili cognat.Corn.in consil.94.
libro primo,vbi in fine dicit,Bart. errasse tenendo con
trarium,& allegando quod ita tenent Gloss.in dicta l.
quod scitis: quia verè Gloss. præfata hoc non dicit; &
idem tenet in consil.265. libro quarto, Benedictus de
Benedictis,inter consilia eiusdem Corn.consilio septi-
mo,libro tertio. Cuman.in consil.123.qui dicit,quod
ista opinio semper sibi verissima & indubitata visa
fuit,& dicto consilio subscripserunt Fulgos. & Aotal-
dus de Antaldis de Mutina. Bertrand.in consil.95. li-
bro tertio,parte secunda dicit,quod ista opinio sibi vi-
detur verior. Petr. de Vbald. in tractat. success. ab in-
test. parte secunda, columna secunda, vers. sed circa
prædicta. Capra. in consil.67. Gomes. in Coment. ad
leges Tauri,l.6.num.8. Couar. in Epitome success. ab
in testat.sub numero secundo.Bologn.dicto consil.69.
& in addit. ad Mattesilan. in tractat. success. ab inte-
stato,art.secundo principali,numero secundo,& dicit
eam veriorem. Et quod ista sit communis opinio, te-
statur Baldus, in consil.31. libro secundo, & quod sit
communis & tenenda, quicquid dixerint tenentes
contrarium,dicit Vasqu.in tractat.de success. resolut.
§.13.num.11.& eam magis communem & veriorem
nuncupat Phanuc.in tractat.de Innent.parte secunda,
in princip. cui opinioni adhærendum censet Crass. in
§. successio ab intestato, quæst.vigesimasecunda, nu-
mero quinto,in fine.

Vlterius in præsenti casu dico, separationem non
debere fieri: quia non agitur modo de successione fa-
12 cienda nepoti, ab auo paterno, & ab auo materno, vt
Bartolus, & eius sequaces loquuntur, ita intelligendo
textum in d.l.quod scitis.sed agitur de successione fa-
cienda ab auo & auia, ac etiam à sorore defuncti, ideo
cessat eius opinio.Ita tenet latè Cravett.in consil.176.
libro primo, & sub numero septimo, citat Bartol. So-
cin.tenentem hanc opinionem, in consil.89. columna
secunda,vers.nec reperitur libro tertio, & post eos ita
tenet Couar. in d. Epitome success. ab intest. numero
secundo,in fine.Et ita ex prædictis hanc bonorum se-
parationem fieri non debere concludo; sed quod
auus, auia, & soror, pro æquali portione admitti
debent.

Non obstant adducta in contrarium;Et Primo non
13 obstat text. in d. l. quod scitis, quia ex lege habente
varios intellectus ad decisionem causarum funda-
mentum sumi non potest, l. in ambiguo, vbi Bartol.
ff. de rebus dubijs, & legi præfatæ plures dantur in-
tellectus.

14 Primus est intellectus, quod loquatur in deceden-
te viuo patre suo, & viuo eius auo paterno, & quod
pater succedat in proprietate, & auus habeat vsum-
fructum,& dicit Salicet.ibi, quod iste intellectus con-
uenit Gloss.primæ, & Gloss.super ver. ad patrem. Et
hunc intellectum sequitur Couar. in dicta Epit. suc-
cess.ab intest.sub num.2. post alios quos refert et Go-
mes.ad dictam legem 6.Tauri,sub numero octauo, pa-
rum ante finem.

15 Secundus est intellectus, quod loquatur in dece-
dente viuo patre suo, & viuo auo materno, et quod
pater succedat in proprietate, auus verò maternus ha-
beat vsumfructum,et hunc intellectum ponit ibi Sali-
cet.sub num.1.in fine.

16 Tertius est intellectus, quod loquatur in deceden-
te viuo eius auo materno, et viuo eius proauo simili-
ter materno, et quod in proprietate succedat auus,
proauus verò in vsufructu. Ponit hunc intellectum
ibidem Salicet. et licet Salicet. non dicat iste intel-
lectus desumitur ex Gloss. in ver. auo paterno, dum
exponit lucrantes, qui est proauus morientis.

Quartus est intellectus, quod loquatur soltummo-
do in donatione propter nuptias, et non in alijs bo-
nis alio modo quæsitis; et loquatur in decedente
viuo auo paterno,et viuo auo materno, et quod in ea
17 succedat auus paternus si prouenit à patre, et si pro-
uenit à matre, succedat auus maternus: Et hoc ea
ratione, vt parentes inuitentur ad faciendum ta-
les donationes. Ita tradit ibi Bald. sub numero
quarto.

Quintus et vltimus est intellectus quem vt supra
retulit, ponit ibidem Bartol. et eius sequaces; et vs-
18 que ad eum nemo fuit, qui hanc opinionem te-
nuerit, vt dicit Cuman. in consilio centesimotrigesi-
motertio, sub numero secundo. In alijs quatuor
fundamentum fieri non potest, quia non faciunt
ad præsentem casum, et Bartol. intellectus non est
sequendus.

Primò, quia non est verum vt ipse præsupponit,
19 quod Gloss.eum teneat, cum, vt supra retuli, etiam
Gloss. vario modo dictum textum interpretetur. Et
quod Gloss.talem non sequatur intellectum plenè de-
ducit Corn.in d.consilio nonagesimoquinto, col.pen,
et fin.libro primo.

Secun-

Secundò, quia dictus intellectus litteræ non congruit; secundum Salicet. ibi, vers. Ideo ponit, quia dicit ipse, quod in lucro facto à muliere, eius pater habebat vsumfructum, & ideo ipsa decedente, eius filius solum successit in proprietate, remanente vsufructu penes eius patrem; & decedente filio si succederet ei eius auus maternus, etiam vsusfructus ita cum proprietate consolidatis extingueretur, sed quia in textu dicitur, quod proprietas sit penes vnum, & vsusfructus penes alium, sequitur quod Bartol. intellectus litteræ non conueniat, & ita tradit etiam Cuman. dicto consilio 123. saluando Bart. intellectum. Castr. in d.l. quod scitis sub numero secundo, dicit, quod filia non fuit lucrata quousque vixit, sed in puncto mortis; & quia lucrum transmisit ad filium suum, qui erat in potestate aui paterni, dicit, quod proprietas pertinere debet post eius mortem ad auum maternum, & vsusfructus ad auum paternum, qui morte filij non fuit extinctus.

Sed aduertendum est, quia licet ista responsio vi-
21 deatur pulchra & subtilis, tamen non videtur vera:
tum, quia principium d.l. quod scitis, se refert ad leges
proximè præcedentes, in quibus dicitur, quod filij sui,
filij familias, quærunt sibi proprietatem, & patribus
vsumfructum, ita ergo text. ipse in l. quod scitis, intel-
ligi debet, & quod in §. sin antem, casus idem conti-
nuetur, cum dictio idem, quæ in littera communiter
habetur hoc importet, & adsit dictio autem, quæ est
22 aduersatiua, l. mariti, cum ibi not. per Glos. & Bart.
ff. de adulter. Tum etiam, quia pactum concipi potest,
quod lucretur vxor etiam ea præmoriente, & cum pa-
cti verba formalia non appareant in littera, ita intelli-
gi potest, quod loquatur Glos. in ver. ex matre. dum
exponit: Lucrata ex pacto, licet præmortua, nam sic
fuerat pactum. Et si ita pactum fuisset, tunc dies ces-
sisset in vita ipsius, l. finali, ff. quando dies lega. ced. &
23 l. fin. ff. de cond. instit. Et etiam si fuisset dictum, quod
lucraretur ea præmortua, in vita quæsijsset, quia eo ipso
quod certum est conditionem extituram, sequitur im-
mediatè acquisitio, d.l. fin. ff. de cond. instit. facit l. hoc
iure, ff. de verb. oblig. & l. si pupillus. §. si sub conditio-
ne, ff. de nouation.
24 Etiam ista responsio non videtur vera: quia secun-
dum Bart. opinionem necessario præsupponitur, quod
fuerit mater lucrata per mortem sui mariti, cum ipse
teneat, quod non valeat pactum, quod mulier lucretur
ipsa præmoriente, ita enim sequitur, quod non licet
fuerat lucrata in eius vita, & per consequens Castrens.
responsionem non esse veram. Ita tradit Corn. in d. l.
quod scitis, §. sin autem, columna tertia, in fine, vers.
sed aduerte.
Vlterius, quod intellectus Bart. litteræ non conue-
25 niat, probatur: quia loquitur in lucris nuptialibus, &
si vxor lucratur donationem propter nuptias, & tran-
seat ad secunda vota, quo ad proprietatem, statim ac-
quiritur filijs primi matrimonij, l. feminæ. C. de secud.
nupt. cum Auth. ibi positis. Si verò non transeat ad se-
cunda vota, proprietas dictę donationis vadit ad filios,
& quidem tamquam bona paterna, & non tamquam
bona materna, l. generaliter, §. fin. & in tribus seqq.
Auth. ibi positis. C. de secund. nupt. Ideo stare non po-
test, quod dicta donatio mortuis filijs vadat ad auum
maternum vt Bart. legem præfatam interpretatur, ita
considerat Cuman. in dicto consilio 123. & Corn.
in dicto consilio nonagesimoquinto, columna quarta,
circa med.
Secundò, non obstant l. de emancipatis, & l. femi-
næ, & aliæ leges adductæ, in quibus disponitur sepa-
26 rationem bonorum debere fieri, quia hoc ideo fit in
dictis legibus, quia ita in eis expressè dispositum re-
petitur; & à dictis legibus ad præsentem casum argui
non potest, quia vt dixi, separatio non admittitur nisi
in casibus à iure expressis, d.l. prima, §. præterea, ff. de
separat. & in præsenti casu, quod fuerit permissa à iure
expressum non reperitur, ita ad dictas leges respondit
Gomes. in Comment. ad d. leg. 6. Tauri, sub numero
octauo. Licet enim per iura noua in aliquibus casibus
27 specialiter contra iuris antiqui rigorem aliquid de-
terminatum reperiatur, tamen talis specialis deter-
minatio, trahi & extendi ad alios casus separatos non
debet, argumento l. ius singulare, & l. quod verò con-
tra ff. de leg. Hinc est, quod licet in fratribus consan-
28 guineis admittatur dicta separatio bonorum, tamen
non admittitur in fratribus patruelibus, & consobri-
nis; & non admittitur in patruis, & auunculis,
& isti omnes magis similes sunt consanguineis, & vte-
rinis, quam sint auus, & auia. Et potest argui, quod
ista similia non trahuntur ad casus magis similes, mul-
to minus debent trahi ad istum casum minus similem.
argumento Auth. Multo magis, C. de Sacrosanct.
Eccles.
Tertiò non obstat text. in d.l. vltima, C. de pignor.
29 qui allegatur à Roman. in dicto consilio quadragesi-
mo, quid intellectus dictæ l. quod mutuans pecuniam
emptori, debeat præferri altero creditori etiam ante-
riori in re empta, est communiter reprobatus, vt dicit
ibi Addit. ad Romanum, post Alexand. in l. si cum
dotem, §. fin. numero quinto, ff. soluto matrimon. &
etiam si esset verus, procederet in casu suo, & ad istum
casum longè diuersum vt supra dixi, trahi non posset.
30 Quartò, & vltimò loco, non obstat authoritas Bart.
& sequacium, & illorum qui dicunt, hanc esse magis
communem opinionem.
Primò, quia mihi dicendum videtur, quod opinio contraria sit magis communis, vt testantur Phanut. & Crass. in locis supra citatis: nam eam vt dixi tenuerunt omnes DD. antiqui, vsque ad Bart. vt dicit Cuman. d. consil. 123. & non est verum, quod Glos. in d. l. quod scitis, teneat cum Bartolo, sed tenet contra eum, interpretando aliter ac faciat ipse dictam legem, vt supra demonstraui. Et cum Glos. non concurrat cum Bart. sed sit contra eum, vel saltem sit neutralis, & tot Doctores antiqui magni nominis, & magnæ authoritatis teneant contra eum, ac etiam adsint multi ex modernioribus, qui ab eius opinione recedunt, certè credo errasse eos qui Bartoli opinionem magis communem esse affirmauerint, maximè cum Baldus, cuius quanta in practica sit authoritas nemo est, qui ignoret, affirmauerit, in d. consilio 31. lib. 2. hanc opinionem contra Bart. esse communem.
Secundò, supradictorum authoritas nō obstat: quia
31 opinio contraria est melius fundata, nec mirum est,
quod sit melius fundata: quia vt Corn. ait, in dicto
consilio nonagesimoquinto, in fine, libro primo, sæpè
euenit, quod multi credentes Bartoli opinionem ve-
ram, cum ea transeunt, non aliter eam ponderando,
sola eius authoritate confisi; Sed tenentes contrarium,
secus faciunt: quia volentes à Bartolo recedere, dili-
genter omnia eius dicta ponderant, & ideo Doct. à
Bart. in præsenti casu recedentes, ita fecisse subiungit
Corn. dicto loco; Et cum sit ista melius fundata, vt
ostensum supra fuit, licet altera esset magis commu-
nis, tamen in iudicando ista, & non illa esset sequen-
da; vt latè tradit Rimin. iun. in consilio 405. numero
25. libro quarto.
Tertiò, non obstat, quia dato, & nō concesso, quod
32 fundamenta essent paria, & essent pares authoritates
pro vtraq; opinione, nihilominus ista est amplectēda:
quia in rebus agendis eam partē sequi debemus, quæ
dirimit multas quæstiones, l. 1. §. si hæres, ff. ad Trebel.

& si essent separanda bona, multæ insurgerent quæstiones in probando & decidendo, quæ sint bona paterna, & quæ materna, & non facta separatione quæstiones omnes præfatæ remouentur. Ita considerat Vasq. d. tract. de succes. resolut. §. 13. sub numero 11, in fine.

Quartò, & vltimò, non obstat dicta Bartoli, & aliorum authoritas, quia ipse & eius sequaces, loquuntur
33 de auo paterno, & auo materno, succedentibus nepoti, vt tradit Crauer. d. consilio 176. numero 7. in fine, & modo agitur de auo, & auia, & sorore succedentibus nepoti, & fratri respectiuè; & disposita in casu simplici, nõ habent locum si dicto casui aliquid addatur. §. sequens, Instit. de act. Cepol. cons. vlt. in secundo dubio, Crauet. in d. cons. 176. numero 7. & ita remotis contrarijs diuisionem inter præfatos pro æquali portione faciendam esse teneo.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Donatio facta in Codicillis in pœnam reuocationis legati potest reuocari.*
2 *Donatio causa mortis, & legatum possunt reuocari.*
3 *Donatio inter viuos, non potest reuocari.*
4 *Donatio dicitur, & non legatum, si testator donat fundum alicui præsenti, & acceptanti.*
5 *Donatio dicitur, & non legatum si testator dicat præsenti, lego & dono, maximè si adsunt coniecturæ pro donatione, num. 6 & 7. & in dubio stantibus coniecturis hinc inde, præsumitur donatio. nu. 6.*
9 *Donatio præsumitur, & non legatum stante pluries repetita Clausula, Omni meliori modo. & num. 10.*
11 *Donatio præsumitur, & non legatum, si interuenit notarij stipulatio; & si facta fuit mentio de hæredibus. num. 17. & stante promissione de non reuocando, & iuramento. nu. 13. & 14. & si verba expressa sunt significatiua donationis inter viuos. num. 15. etiam si fuit dictum iure legati, & adhibiti fuerunt quinque testes. num. 16.*
17 *Conuentio contra formam contractus, facit mutare speciem contractus, præcipuè stante Clausula, Omni meliori modo. num. 18.*
19 *Donatio dicitur inter viuos, licet eius effectus fuerit collatus post mortem. & num. 20. maximè stantibus verbis ipso viuente, & Clausula, Ex nunc prout ex tunc. num. 21.*
22 *Contractus fieri possunt in testamento, & in codicillis.*
23 *Donatio inter viuos facta in Codicillis non potest reuocari & ad contrariam opinionem tenentes respondetur distinguendo, & si adsit iuramentum, numero 24. 25. & 26.*
27 *Donatio facta absenti, notario pro eo stipulante, est valida statim, & irreuocabilis.*
28 *Insinuatio non requiritur stante iuramento, etiam si requiratur à Statuto. & non requiritur in donatione facta in codicillis. Crot. in l. stipulatio hoc modo concepta, numero 20. ff. de verb. oblig. Rimin. iun. in §. 1. nu. 1318 Inst. de donat. num. 29.*
30 *Donatio facta in pœnam reuocationis legati non valet.*
Fallit si aliter clarè verba sonant. nu. 31.
Fallit si sit de rebus singularibus. nu. 32.
Fallit stante extensione facta à sapiente. nu. 33.
33 *Clausula. Ad sensum sapientis, quid operetur, nu. 34. vsque ad finem.*
34 *Sapiens potest supplere in testamento titulum institutionis.*
35 *Sapiens potest renunciare insinuationi, & potest eius dictamen versari circa consolidationem, robur, & efficaciam contractus.*
36 *Sapiens non potest addere id, quod à testatore omissum fuit, sed potest addere id, quod à testatore in genere, & implicitè fuit cogitatum.*
37 *Sapiens potest opponere ea, quæ rationabiliter non sunt contra voluntatem testatoris.*
38 *Iuramentum potest extendi à sapiente.*
39 *Procurator cum libera constitutus quando quis dicatur; & quam habeat potestatem; et an possit apponere iuramentum. num. 40.*

ALLEGAT. XXXVIII.



Idi codicillos, vidi extructionem factam de dictis codicillis, & vidi illorum reuocationem.

Et quidem licèt pars aduersa dicat donationem potuisse reuocari, & non valuisse, tamquam factã in
1 codicillis, & in pœnam reuocationis legati, ad trad. per Doct. in l. stipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. oblig.

Tamen mihi dicendum videtur donationem præfatam fuisse validam, & non potuisse reuocari. Et ad
2 ita tenendum moueor; quia etsi legatum, & donatio causa mortis possint reuocari. l. Marcellus in fi. ff. de donat. ca. mort. tamen reuocari non potest donatio
3 facta inter viuos, vt est de iure indubitatum. §. aliæ. Inst. de donat. l. perfecta. C. de donat. quæ sub modo, & est verum in omnibus contractibus nominatis, quia à principio sunt voluntatis deinde fiunt necessitatis. l. sicut. C. de act. & oblig.

Et quod facta fuerit donatio inter viuos, in dictis codicillis apertissimis & pluribus modis deducitur, & probatur.

Primò deducitur, quia Dominus Codicillator donationis verbo vsus fuit, cum notario præsenti, & stipulanti pro Illustrissima, & Excellentissima D. Dona-
4 taria absente, vbi enim testator alicui præsenti, & acceptanti donat fundum, dicitur donatio, & nõ legatum. Ang. Aret. & §. 1. nu. 2. Inst. de lega. Crot. in Rubr. de leg. 1. nu. 10. & ibi Ludouicus Aluar. num. 143. Crau. num. 133. Vasq. in tract. de succes. creat. §. 28. num. 23. Lancellot. Ball. in Coment. ad Statuta Alexandriæ nu. 39. & difficile esse in foro ab hac opinione discedere tradit Menoch. in tract. de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 105. num. 19. & dicit, quod hanc opinionem etiam firmare videtur Imol. in l. miles. §. sororem. ff. de leg. 2. Et Corn. cons. 213. lib. 3.

Secundò, quia si dicet testator præsenti, & acceptanti, lego, & dono, et sic vtatur etiam verbo lego, vt fa-
5 ctum videtur in præsenti, nihilominus, quod sit donatio, & non legatum tenet Crot. in d. rubr. ff. de leg. 1.
6 num. 2. motus ea ratione, quia donatio plenior est, quã sit legatum, argumento l. non solum. §. vltimo. ff. de vsucap. & per ea, quę scribit Bart. in l. si quis autem, ff. de acq. pos. & in l. si te solum. §. 1. & in l. si quis ita scri-
7 pserit. ff. de hered. instit. Et quamuis habeat contradictorem, quando pro donatione non concurrant aliæ coniecturę, in præsenti vera est, quia alia etiam adsunt coniecturę, vt infra patebit. Socin. iun. d. rub. de leg. primo, numero sexagesimoquinto, in fi. Mantica in tract. de coniect. vlt. volunt. libro octauo, tit. primo, numero trigesimooctauo, parum ante finem. Et pro
8 hac opinione facit, quia stantibus hinc inde coniecturis, in dubio præsumitur donatio. Bellon. consilio 60. numero 15. in fi. Bursat. consilio 136. numero 45. libro secundo.

Tertiò,

Tertio, quia in codicillis pluries repetita apparet
clausula omni meliori modo, & stante huiusmodi
9 clausula præsumitur contracta donatio, Crauet. con-
sil. 214. in fine, lib. 2. Riminald. iun. Inst. de donat. in
princip. num. 952. Menoch. d. tract. de præsumpt. præ-
sumpt. 35. num. 14. & cum pluries dicta clausula re-
10 petita fuerit eo magis dici potest apparere de deli-
berata voluntate D. Codicillantis, ad trad. per Ro-
land. in consil. 61. num. 40. in consil. 67. num. 62. lib. 3.
& in consil. 2. num. 9. & num. 29. & in consil. 54. num.
17. lib. 4.

Quarto, quia vt supra dixi, notarius stipulatus fuit
pro D. Donataria absente, & sic interuenit duplex
11 actus, ita præsumi donationem tradit Aret. consil.
74. col. 2. vers. secundo moueor. Boer. decis. 353. sub
num. 11. Mascard. in tractat. de probat. conclus. 561.
num. 29.

Quinto, quia relictum apparet factum D. Donata-
rio, & eius hæredibus, ideo præsumitur donatio inter
12 viuos Mantica, d. tracta. libro primo, cap. 13. num. 13.
Crass. in tractat. de success. ex testam. & ab intest. §.
donatio. quæst. prima, num. 7. Bursat. consil. 136. num.
49. lib. 2.

Sexto, quia codicillator pluries in codicillis, & in
13 subscriptione propria manu facta, promisit non re-
uocare, etiam adhibito iuramento, ita quod promis-
sione præfata stante de non reuocando, dicatur con-
tracta donatio inter viuos, est textus expressus in l. si
ita donatur, ff. de donat. caus. mort. Mantica, d. c. 13.
num. 6. Boer. decis. 353. Couar. in rub. de testam. par-
te secunda, num. 11. Natta, consil. 104. num. 6. Mascar.
d. conclus. 561. num. 6. Roland. consil. 8. num. 26. &
14 seq. & consil. 61. num. 44. lib. 2. Et maxime stante iu-
ramento, ista est magis communis opinio Mantica, d.
cap. 18 nume. 6. Gabriel. titu. de iureiuran. conclus. 9.
num. 2. & sub num. 7. Menoch. d. tractat. de præsum-
ptio. præsumpt. 35. num. 21. lib. 3. Gabriel. consilio 96.
lib. 2 Bursat. consil. 136. num. 48. & seq. libro secundo.
Et ita tenet Rot. Rom. vt per Pallæot. decisio. 171.
in decisionibus manuscriptis, vt refert etiam Bursat.
d. loco.

Septimo, quia in codicillis adsunt verba expressa
15 significantia donationem inter viuos, vt in eis pluri-
bus in locis legere licet, & hoc casu adeo constare de
donatione inter viuos, licet de morte facta sit mentio
vt opus non sit coniecturis tradit Riminald. iun. ad
dictum titu. Instit. de donat. in princip. numero 917.
Crass. d. §. donatio. quæst. 1. num. 8. Mascard. d. con-
clu. 562. num. 23. Mantica, d. cap. 13. num. 11. Menoch.
d. præsumpt. 35. num. 2.

Et non obstat si dicatur præsumi legatum, quia di-
ctum fuit in codicillis iure legati, & fuerunt adhibiti
16 quinque testes, quia stantibus supradictis funda-
mentis, & quod promissio fuerit collata in personam
promittentis dicitur a legato fuisse recessum, & in-
ductam donationem inter viuos, vt patet ex supradi-
ctis. & tradit in puncto Afflict. decis. 275. & Bellon.
in consil. 60. Et de crebriori opinione testatur Rimi-
nald. iun. consil. 128. num. 11. lib. 2. reprobata opinio-
ne Nattæ tanquam tenentis contra communem, in
consil. 73. lib. 1. Et hanc opinionem tenet etiam Dec.
consil. 293. & Surd. in consil. 14. nu. 7. lib. 1. post Crot.
quem citat in d. rub. de leg. 1. nu. 24. Et ista est disposi-
tio. d. l. vbi ita donatur, ff. de donat. ca. mort. vbi Bart.
17 & Doct. not. quod conuentio contra formam contra-
ctus, facit conuentionem in alium contractum tran-
sire. & ita tenet Bald. in l. si pater, ff. de adopt. & Go-
mes. in puncto lib. 2. resolut. iur. cap. 4. num. 22. vers.
non obstat. Et ista opinio eo magis est vera in præsen-
18 ti casu propter Clausulam, omni meliori modo, plu-
ries repetitam. Socin. in cons. 142. lib. 1. & in cons. 66.
lib. 3. & nullam habet difficultatem, quia constat de
voluntate D. Codicillantis qui ad maiorem cautelam
voluit etiam facere transitum ad donationem inter
viuos, vt per Gabriel. cons. 157. nume. 24. lib. 1. Bero.
cons. 135. num. 4. lib. 1. Doct. communiter in cap. cum
ex officij, de Rescript. Put. decis. 230. lib. 2.

Neque obstat si dicatur quod relictum fuit colla-
tum post mortem Domini Codicillantis, quia cum
fuerit adhibita stipulatio, et iuramentum, vt dixi, &
fuerit promissio collata in personam D. Codicillan-
19 tis, in eius vita fuit inducta donatio, et obligatio, vt
declarat Bello. d. cons. 60. num 5. et num. 14. Effectus
post mortem collatus non facit vt non dicatur con-
20 tracta donatio inter viuos. Oldr. in cons. 114. sub nu.
3. Rol. cons. 8. sub nu. 26. Mascard. d. concl. 561. nu. 32.
Et quod effectus solùmodo fuerit collatus post mor-
21 tem, et donatio perfecta in vita patet in codicillis ibi,
ipso viuente, et ibi, ex nunc prout ex tunc, vt per Bur-
sat. cons. 136. nu. 53. lib. 2.

Similiter non obstat si dicatur donationes inter vi-
uos fieri non posse in testamento et in codicillis, quia
22 hoc est adeo falsum quam quod falsissimum, posse
enim contractus fieri in testamentis et codicillis tra-
dunt Gloss. et Doctores, in l. hæredes palam, ff. de te-
stam. per textum in l. assignare, ff. de assignat. libert.
et est text. in l. ex sententia, ff. de testam. Tiraq. de le-
gibus connub. Glo. 5. num. 101. vbi infinitos citat. et
de communiore opinione testatur Lambertent. in tra
ctatu de cõtract. eorum qui non possunt contrah. sine
certa solemn. Glo. 22. num. 6. Vasq. de success. progres.
§. 22. limit 18. num. 30.

Et si dicatur hanc donationem potuisse saltem re-
23 uocari, vt per Rimin. consilio sexagesimosecundo, nu-
mero septimo, libro secundo. Natta, consilio 645. nu-
mero septimo, respondetur, quod eorum opinio pro-
cedere posset in dubio, vbi non constaret de expressa
voluntate codicillantis, quod vellet recedere à legato,
& facere donationem irreuocabilem, sed quod non
procedit, quando constat de expressa voluntate velle
facere donationem irreuocabilem, vt per Afflict. d. de-
cis. 275. & per Bellon. d. consilio 60. & per Gabriel. d.
cons. 96. num. 23. in fi.

Et respondetur, quod etsi multi sunt qui tenẽt hanc
opinionem affirmatiuam, posse reuocari, tamen quod
24 non possit reuocari, tenent quamplures alij commu-
niter relati à Tiraq. de legibus connub. Glos. 5. nume-
ro 102. & ita tenet Menoch. dicta præsumpt. 105. nu-
mero 14. libro quarto. Mantica, d. tit. 1. libro octauo,
num. trigesimoquinto. De cõmuni opinione testatur
Rom. in consilio 171. sub numero septimo. De com-
muni testatur Dec. in consilio 195. sub numero tertio,
versiculo, Et licet facta sit, & in consilio 292. sub nu-
mero secundo. Lamberten. d. Glos. 22. sub numero 8.
et numero nono, dicit, quod opinio tenentium con-
25 trarium; procedere posset, quando libera facultas te-
standi per contractum tolleretur; et numero decimo,
alio modo distinguendo conciliat opiniones, nempè;
quod reuocari possit contractus, quando sit parte ab-
sente, & nemine pro ea stipulante, & quod non possit
reuocari, quando sit presente parte, vel notario pro ea
stipulante, Rimin. iun. consilio 234. numero 251. libro
tertio. Et ambo istæ concordantiæ faciunt ad proposi-
tum, quia non sumus in donatione auferente liberam
testandi facultatem, vt videbimus infra, & quia in co-
dicillis notarius pro absente stipulatus fuit.

Et dici etiam potest, quod opinio ista reuocari do-
26 nationem non posse, sit vera in præsenti, omni penitus
difficultate cessante, quia cum iuramento D. Codicil-
lans non reuocare promisit. Gabriel. dicto consil. 96.
num. 23.

num. 23.libro secundo. Et quod donatio facta absenti
27 notario pro eo stipulante, & adhibito iuramento statim sit valida, & irreuocabilis habetur per Roland. consilio 19.numero vigesimosecundo, libro primo. Riminald. iun. consilio 112.numero 239.libro secundo, Menoch. d. præsumpt. 35. numero 22. & in consilio nonagesimosecundo, numero sexagesimoseptimo, libro primo. Tob.consilio quinquagesimosexto, numero 10. & ita tenet Rota Roman. decis. 683. lib. 1.

Et Iuramentum etiam tollit, aliam difficultatē, quę insurgere possit circa insinuationem, nam licet facta non fuisset, & licet ei non fuisset renunciatum virtute
28 iuramenti, valida fuisset donatio, & sustineretur secūdum veriorem, & magis cōmunem opinionem. Gabr. tit. de donat.concl.1.nu.72. & nu.74.in fi. Menoch.in cons.1.nu.377. Tob.cons.56.nu 12.Bursat.consil.136. nu.62.& cons.183.nu.7.lib.2. Seraph.de Priuileg.iur. priuil.73.sub nu.4. & ita tenet Rot. Rom.vt in d.decis. 683. libro 1. Et hanc esse obseruandam quicquid
29 alij dicant etiam si agatur de insinuatione requisita à statuto tradit Bursat.d.cons.183.nu.8.Et non requiritur in donatione ista facta in codicillis Crot.in l.stipulatio hoc modo concepta.nu.20. Rimin.iun. §.1.Inst. de donat.nu.1318. & ista difficultas etiam remouetur, quia in extensione facta à sapiente huic insinuationi renunciatum fuit, vt per Seraph. d.priuil.73.num.48. vbi post alios quos citat admittit posse insinnationi huiusmodi renunciari.

Vlterius ad obiectum, quod ista donatio non valeat facta in pęnam reuocationis legati, in quo pars aduer-
30 sa facit maximum fundamentum, quicquid dicant Ruin. in cons.129. lib.1. & Surdus, in cons.264.lib.1. facillimè remouetur.

Nam hic neque constat, quod fuerit facta in pęnam reuocationis legati, neque præsumi potest, quia verba dare, sonant, quod sit relictum irreuocabile, & sit do-
31 natio inter viuos, & nullum verbum de pęna & ita donationem factā principaliter valere declarat Rom. in cons.171.sub numero quarto, & Curt.iun.in consilio 56. sub numero sexto, & Cephal. in consilio 738. numero 6.libro 5.Addentes ad Dec. in consilio 292.& Ruin.sibi ipsi contrarius, in consilio 18 .numero 9.& 10.libro 1. Rimin.iun.consilio 134.lib.3. Et vbi verba clara sunt, non est recedendum ab eorum proprietate, & non indigeret alia glossa, & non cadit in eis interpretatio sermonis neque coniectura voluntatis, l. non aliter, ff.de leg.1.l.1. §. si is qui nauem. ff. de exercit. act. Roland. consilio 80.num.51. lib.3.& consilio 34. nu.12.& cons.54.num.18.lib.4.

Et respondetur, quod agitur in præsenti de rebus singularibus, & non de vniuersa hęreditate, & ideo di-
32 ci non posse quod sit nulla, imò quod sit valida, & obseruanda. Alber.in rub. C.de donat. Imol.in l.hæredes palam. §.fin ff.de testam. Rom. & Alex.in d.l.stipulatio hoc modo concepta. ff.de verb.oblig. Rom.in cons. 293.Castr.cons.324.sub num.1. lib.1.Dec.consil 292. vbi Addentes testantur de communi. Socin.iuo. in cōsilio 143.numero 44.lib.1. Duran.de arte testan. rub. de mutat. testam. tit.10. cautel.2. sub numero quinto. Mant.d.cap.13. sub num.10 lib.1. Bursat.consil.136. num.131. & seq.lib.2. Rimin.iun.consil.234.numero 193. lib. 3. & de magis communi testatur Gabriel. in cons.70.num.3.lib.1.

Et prædicta omnia vera esse mihi videtur, attento solummodo tenore codicillorum, sed considerata postmodum extrusione facta à sapiente pręsens disputatio caret omni penitus difficultate. Namque in codicillis non solum datur facultas sapienti pro maiori cautione, declarandi & ampliandi, appo-endo in extensione omnes, & quascúque clausulas, & verba quamtumuis strectissimas, prægnantes, & efficaces, & strectissima pugnantia, & efficacia, etiam si ob eas, vel ea mutaretur, vel alteraretur natura præsentium codicillorum, & esset vltra, & contra naturam ipsorum, etiāsi de codicillis verterētur, & transirēt in donationem inter viuos. Sed etiam constituitur procurator irreuocabilis specialiter ad dictam approbationem faciendam, & confirmandam.

Et cum sapiens item & procurator, vt supra deputa-
33 tus, & constitutus talem fecerit extensionem, quod eam facere potuerit, & quod valida fuerit non est hæsitandum, ad tradita per Bart. Imolā, & alios de sapiente, in l. illa institutio, ff. de hæred.instit. & per Socin. iun.in terminis in consilio 143.numero 13.lib.primo. Et similiter de procuratore ad donandum, quod constitui possit est io vni indubitatum, l.filiusfamilias, vbi Bart. ff.de donat.

Verum est enim licet ad sensum sapientis non possit committi substantia actus, possint tamen cōmitti, quę pertinent ad solemnitates, clausulas & dictamen scri-
34 pturæ, adeo, quod sapiens potest supplere etiam in testamento titulum institutionis, pro testamenti validitate. Peregr.in tract.de fideicom. art.33.num.55. Menoch. cons.637.nu.12.lib.7. & de magis communi testatur Clar.in §.testamentum q.38.in fi.

Et ita hoc fundamento attento non videtur dubitandū, an sapiens potuerit in extensione apponere renunciationē insinuationis, cum ista solummodo tendat ad validitatem actus, & nō tangat eius substantiā, & est solum quędā solemnitas accidentalis, quę potest interuenire post cōtractū, vt per Vital.in tract.clausul. tit an legibus insinuat.requi.poss.renunc. nu.147. fol. mihi 605. Cui etiā potest renunciari, & dicit renūciatū per solam appositionē iuramēti, vt per Seraph.d.priu. 73.sub nu 63.Clar.in §.donatio.q.18.vers. & retenta.
35 Et ita quod dictamen sapientis possit esse circa consolidationē robur & efficaciā contractus, tradit Oldr. cōs.139.in fi. Tiraq.de iure const.parte 3.limit.41.n.4.

Verba in pręsenti facultate tributa sapienti fuot valde generalia, imò generalissima, quod possit apponere quæcūq; verba, & quascuq; clausulas, ad confirmationē voluntatis domini codicillantis, volētis aliquo modo reuocare dictos codicillos, ideo dici potest in specie
36 fuisse datā sapienti potestatē apponendi dictā derogationē, quia verba generalia tantum operantur quantum specialis expressio, Rolan.cons.2.nu.9.lib.4.& ita etiam vidimus, si sapiens non potest addere quod à testatore omissum fuit omnino, potest tamen addere id, quod à testatore in genere, & implicitè fuit cogitatū, Socin.iun.in consilio 124. sub num.50.lib.1. Bursat.in consilio 307.numero 141.libro tertio.

Et prædicta corroborantur ex traditis à Lancellot.
37 Gal.in l.1. in princ. col.2.vers.item contra, ff.de verb. oblig. & per Tiraq. de iure const.parte tertia, limitat. 31.nu.14. vbi distinguunt, aut clausula apposita à sapiente id operatur, quod non potest esse rationabiliter contra mentem contrahentis, et potest apponi; Aut est contra mentē, et non potest apponi, quod ista sit secundū mentē non est ambigendum, cum voluerit eius volūtatē esse oino irreuocabilē, vt supra proximè dixi. si dicatur sapientē dictæ renunciationis iuramentum apponere non potuisse, respondetur, iuramentum fuisse appositum ab ipsomet D. Codicillante, et non à sa-
38 piente, sed tantum ab eo fuisse extensum ad dictam clausulam, et posse iuramentum à sapiente extēdi tradit Abb.in c.penult.num.4. de iureiur.

Ex abundanti etiam dici potest, quod cū sapiēs fuerit constitutus pcurator, potuerit et facere dictā renūciationē, et apponere iuramentū, qa in eius cōstitutione D.Codicillans vsus fuit dictis verbis, quātūuis.etc.

39 quæ important, quod dicatur constitutus procurator
cum libera, vt per Afflict. decis.91. Bursat. consil. 395.
num.1. lib.4. & faciunt trad. à Menoch. de arbitr. iud.
quæst.7. in princip. & procurator cum libera eandem
habet potestatem, quam habet procurator specialiter
constitutus, vt per Bursat. ibi, numero secundo. Tiraquel. de retract. lignag. §. primo, glos. decimatertia, numero 32.

Vel dici potest, quod cum habeat saltem mandatum
generale ad tradita per Natt. in consilio 673. numero
17. libro quarto, ad extendendum donationem, &
apponendum omnes clausulas, potuerit dictam clausulam apponere, cum pro ea apponenda non reperiatur de iure dispositum requiri speciale mandatum, &
possit procurator habens generale mandatum facere
ea, quæ non requirunt speciale mandatum. cap. qui ad
agẽdum, & c. qui generaliter, de procurat. in 6. Et pos
40 sit etiam procurator constitutus ad faciendum contractum apponere iuramentum in contractu pro eius
obseruãtia, cum de stylo in omnibus apponatur Alex.
in addit. ad Bart. in l. solutum. §. fin. ff. de pignorat. act.
Gales. in tract. de obligat. in fot. Cam. parte 2. quæst. 1.
numero 8. fol. mihi 33. & faciunt tradita supra allegat.
1. & allegat. 2.

Et ita ad fauorem Illustrissimæ, & excellentissimæ D. Donatariæ concludendum videtur.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Seruitus non præsumitur, sed qualibet res præsumitur libera.*

2 *Seruitus discontinua dicitur, quæ requirit factum hominis, & ad eius præscriptionem requiritur tempus immemorabile, de quo formiter testes probare debent, & num. 3.*

4 *Seruitus acquiritur decennio allegato titulo, qui præsumitur ex cursu decennij; & debet allegari in specie, & in principio litis. & num. 5.*

6 *Titulus colligitur ad seruitutem probandam, si fuit in venditione prædij apposita Clausula, cum accessibus, & egressibus suis. &c.*

7 *Familiaritatis iure præsumitur vicinus vsus fonte existente in fundo vicini, & non iure seruitutis, & numero octauo.*

9 *Testes ad perpetuam rei memoriam ab actore examinari non possunt; Et quæ requirantur vt possint examinari.*

10 *Seruitus vt acquiratur, requiritur scientia aduersarij.*

11 *Præscriptio per statutum tolli potest; & quando eam tollere dicatur, num. 12. & quid de præscriptione immemorabili, nu. 13. & quomodo sit interpretandum, num. 14. 15. 16. & 17.*

17 *Obseruantia subsequuta declarat qualiter Statutum sit intelligendum.*

ALLEGAT. XXXIX.



Omini de Fortibus in hac causa cum
Dominis de Vanillis, succumbere
debent: quia sumus in claris, quod
fons de quo agitur, est in prędio Do
minorum de Vanillis, & habemus
1 regulam, quod quælibet res præsumitur libera, l. altius, & ibi DD C. de
seruitut. & aqua, & seruitus non præsumitur, & probari debet, licet quis sit in eius quasi possessione. Glos.
in l. sicuti, §. sed si quæratur, ff. si seruit. vend. Alexand.
post Bart. in l. si prius, n. 33. & seq. ff. de noui oper. nũc.

Et quia summus in seruitute requirente factum ho-
2 minis, & sic in seruitute discontinua, vt per Cepol. in
tract. de seruit. cap. 19. sub num. 3. ad eius præscriptionem requiritur vsus tanti temporis, vt non extet memoria in contrarium. Glos. & Doct. in l. seruitutes la
grande, ff. de seruit. Cepol. d. c. 19. sub numero quarto.
Couar. libro primo, var. resolut. cap. 17. sub num. 11.
3 vbi testatur de communi. Domini de Fortibus se huiusmodi præscriptione iuuare non possunt: quia testes
non deponunt de tali vsu ita, vt non extet memoria in
contrarium. Similiter non deponunt prout facere debebant, communem opinionem esse, non extare memoriam in contrarium; & quod huiusmodi opinio sit
communis, & semper fuerit, & quod ita semper viderunt, & audiuerunt, nec vnquam contrarium audiuerunt. Glos. in cap. 1. in ver. memoria, de præscript. in 6.
Gabriel. in suis Com. Concl. tit. de præscript. Concl. 1.
nu. 81. Et non deponunt de tempore immemorabili,
pro quo ad minus requiritur cursus cẽtum annorum,
vt per Gabriel. d. Conclus. 1. num. 78.

Nec etiam allegare possunt satis esse docuisse de
quasi possessione per decennium, & vltra, cum seruitus
4 etiam discontinua acquisita probetur ex aliquo titulo
allegato, & ex vsu decennali: quia ita non dicitur acquiri præscriptione, sed ex titulo allegato, qui ex cursu
decennali præsumitur, vt per Glos. Bart. & Castrens. &
alios cõmuniter, in d. l. seruitutes, & per Balb. in tract.
de præscript. parte secunda, secundæ partis principalis, quæst. prima. Bursat. cons. 87. num. 21. libro primo.
Eugen. cons. 40. num. 21. Quoniam aduertendum est
nullibi constare, in principio, & in prima instantia aliquem titulum fuisse allegatum habitũ ab illis de Vanillis, seu ab eorum authoribus, & titulus omninò allegari debuisset in principio litis, & in specie, & non in
5 genere habitus ab illis de Vanillis, vt per Cepol. d. cap.
19. sub num. 8. Cephal. cons. 534. libro quarto. Bursat.
cons. 156. num. 32. lib. 2.

Insuper, nec satis est dicere, titulum fuisse allegatũ
habitum ab eorum authoribus, qui vendiderunt dictum prædium cum accessibus, & egressibus, & cum
6 omni iure, &c. vigore cuius Clausulæ satis de titulo
constare ad effectum probandi seruitutem, tradit Bursat. cons. 267. sub nu. 9 & seq. libro 3. maximè quando,
prout est in casu nostro, testes deponunt de vsu iure
seruitutis, per decennium & vltra, vt per Bursat. d. cõs.
267. num. 13. post Alba. in consil. 35. num. 3. & Alex. in
consil. 50. num. 8. lib. 3.

Respondetur enim constare in processu dictos authores dominorũ de Fortibus, dicto fonte vsos fuisse
iure familiaritatis, vt alij vicini omnes faciebant, &
7 quatenus non constaret, ita est credendum, eos potius
iure familiaritatis, quam seruitutis vsos fuisse, vt per
Corn. consil. 293. sub nu. 14. lib. 3. & in cons. 63. nu. 7.
lib. 4. & in specie, quod aquam haurire ex puteo vicini, concedi soleat iure familiaritatis, tradit Ripa in l.
cum Ecclesia Sutrina, n. 56. de causa poss. & propietat.
Igitur si probatur, vel saltem præsumitur dictos authores dicta facultate hauriendi aquam vsos fuisse iure
familiaritatis, ita solummodo & ex dicta Clausula ius
præfatum in Dominos de Fortibus fuisse translatum
dicendum est, vulgata l. nemo, ff. de reg. iur. & ita similiter, quod actus successiui fuerint facti, non iure seruitutis, sed iuri familiaritatis dicẽdum, cum à primordio tituli, posterior formetur euentus, l. vnica, C. de
impo. lucr. descript. lib. 10.

Hinc sequitur non solum non constare de aliqua
seruitute, sed quia actus fuerunt facti, & gesti iure familiaritatis, omnem penitus seruitutis probationem
cessare, vt per Gabriel. consilio 145. sub numero 4. &
sub num. 7. lib. 1.

Et in-

Et insupee quod cesset omnis difficultas dicendum
videtur, quia testes de quibus agit r producti ad pro-
9 bandam intentionem Dominotum de Fortibus, fue-
eunt examinati ad perpetuam rei memoriam, et ita te-
stes examinari non posse pro parte actoris ante litem
contestatam, tradit post alios quos citat Roland cons.
23. nu. 15. lib. 3. et dato, quod potuissent examinari, etiã
non probant; quia Iudici ante examen non fuit osten-
sum dictos testes esse senes, et valetudinarios, et pee
Iudicem non fuit pronunciatum, testes esse senes, et
valetudinarios, et ideo examinandos, vt per Roland.
d. cons. 23. nu. 20. et seq. lib. 3.

Insuper, non fuit probata scientia aduersarij, nec
10 etiam bona fides, prout omnino necesse etat, vt per
Gabriel. d. cons. 145. lib. 1.

Vltimo loco contra dominos de Fortibus extat Sta-
tutum in hac Ciuitate, disponens nullum ius quæri, si
q is per terrenum alterius iuerit, vel eo vsus fuerit eũ-
do, pasturando, vel alia quacumque occasione, neque
domino aliquod præiudicium generari, si eo inuito il-
lud intrauerit: et quod dicatur intrasse inuito domino
si non pręcessit eiusdem specialis licentia; Est enim in
11 iure expeditum, per Statutum tolli posse pręscriptio-
nem. Bald. et Salic. in l. receptitia, C. de constit. pecun.
Butr. et alij, in c. cum nobis, de Rescript. Bart. in l. cum
satis, C. de agric. et cens. lib. 11. Balb. de pręscript. parte
quinta, quintæ partis principalis, quęst. 7. Et constat
12 Statutum tollere præscriptionem; quia dicit, et dispo-
nit, nullum ius quæri, si quis iuerit per terrenum alte-
rius, vel eo vsus fuerit quacumque occasione; Præ-
scriptio enim causatur ex quasi possessione, et quasi
possessio acquiritur ex actu eundi, et ex vsu. Si igitur
Statutum disponit nullum ius acquiri ex actu eundi,
& ex vsu, consequens fit vt omnino præscriptionem
tollere dicatur, vt considerat eruditissimus Dominus
Vincentius Hõdedeus, loquens in specie de huiusmo-
di Statuto, in cons. 79. sub nu. 15. lib. 1.

Nec potest dici, dictum Statutum non tollere præ-
13 scriptionem immemorabilem, vt de eo tradit in spe-
cie Eugen. d. cons. 40. in fine; quia, vt dixi supra, nõ fuit
probata præscriptio immemorabilis.

Secundò, nõ potest dici, quod Statutum prædictum
excludit præscriptionem euntium per bona aliena in-
uitis dominis, & in casu nostro fuit probatũ de scien-
14 tia, & patientia dominorum de Vanillis, & sic de taci-
ta licentia, vt per Eugen. in cons. 41. nu. 78. quia secun-
dum Statutum requiritur, quod licentia præcedat, ex
scientia & patientia subsequuta, licentiam præcessisse
non est dicendum.

Tertiò, etiam dici non potest, vt in d. cons. 41. n. 79.
Eugen. dicit Statutum auferre pręscriptionem solum-
15 modo ipsorum bonorum, & non auferre præscriptio-
nem seruitutis; ista enim interpretatio nõ conuenit lit-
terę, quia in ea fit mentio de vsu, & de itinere, & quod
nullum fieri debeat domino præiudicium.

Et tollitur etiam vltimus intellectus d. Statuti de
quo per Eugen. in fine d. glos. 41. qui ait, si Statutum
16 procedit in tollenda seruitute, tamen non tollit, quin
manuteneri debeant officio iudicis, in eorum vsu, ex
traditis per Bart. in l. de vsu, ff. de var. & extraord. co-
gnit. nam Statutum etiam loquitur de vsu, & etiã vti-
tur verbis generalibus, videlicet, vel alia quacumq; oc-
casione, & a verbis legis non est recedendum, & lex
generaliter loquens, generaliter intelligi debet, iuri-
bus vulgaribus.

Quia etiam obseruãtia est optima legum interptes,
Crauetta, cons. 201. nu. 11. lib. 2. & fuit obseruatũ Sta-
17 tutum tollere pręscriptionem, vt per Dominũ Hond.
qui in fine d. cõs. 79. testatur ad eius fauorem fuisse iu-
dicatum, ideo hodie circa eius interpretationem am-
plius non esse hæsitandum concludendum videtur.
Et ita, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Filius intrat in locum patris in fideicommisso auiæ.*
2 *Dimisio an sit facienda in stirpes, vel in capita, num. 4. 7. & 8.*
3 *Fideicommissarius succedit testatori, & non grauato. Contra, num. 6.*
5 *In fideicommissis succeditur eo modo quo fit ab intestato.*

ALLEGAT. XL.

Pompilia Testatrix { Prudentia ——— Hieronyma
Baltasar hæres { Sylvius, Aemilia
Ioanna. ——— Augustinus
——— Martha monialis.



Nter cætera, Pampilia testatrix reli-
cto hærede Baltasare eius filio, dispo
suit, quod si filij Baltasaris moreren-
tur sine filijs masculis, legitimis, &
naturalibus, dictę domus redeant ad
easdem eius filias, earumque filios
legitimos, & naturales.

Quare mortuo Syluio filio Baltasaris sine filijs, cũ
sit purificata conditio ad fauorem Hieronymæ Au-
gustini, & Marthæ, hodie dubitatur, an successio sit
facienda in stirpes, nempè, quod bonorum de quibus
agitur dimidia sit danda Hieronymæ, & altera dimi-
dia Augustino, & Marthæ, an verò sit facienda in ca-
pita, nempè, vt vnicuique tertia dictorum bonorum
pars sit assignanda,

Et quidem dicendum videbatur, diuisionem in stir-
pes, & non in capita esse faciendam, quia sumus in fi-
1 deicommisso auię, in quo filius intrat in locum patris,
& nepos in locum filij. Dec. cons. 1, num. 2. & 4. lib. 1.
2 & vbi fit huiusmodi subintratio personarum, diuisio
fit in stirpes, & non in capita, est text. expressus in §.
Cum filius, vers. quia placuit, & §. fin. Inst. de hæredit.
quæ ab intest. defer. vt his fundamentis motus expres-
sè tradit Cephal. consilio 456. & consilio 457. libro 4.
Et

Et opinio ista corroboratur. Considerata Conclu-
sione à DD. communiter recepta, quod in Fideicom-
3 missis succedatur, testatori, & non grauato. Illustriss.
Card. Mantica, in tract. de coniect. vlt. volunt. lib. 8. ar-
tic. 12. num. 31. vbi num. 32. hac Conclusione stante
deducit, filios fratrum in fideicommisso succedere in
stirpes, & non in capita; & ad hoc probandum citat
Alexand. in cons. 55. numero 4. & 5. libro quarto. So-
cin. iun. in consilio 104. num. 30. & 31. libro primo, &
Paris. de communi testantem, in cons. 25. nu. 9. lib. 2. &
Dec. cons. 412. nu. 1. lib. 2.

Verum, pro veritate requisitus, vt dicam quid sen-
tiam: censeo in hoc casu diuisionem in capita, & non
4 in stirpes esse faciendam, ea ratione: quia quando fra-
tres consobrini succedunt vni ex eis mortuo ab inte-
stato, successio fit in capita, & non in stirpes, vt habe-
tur in Authent. Post fratres. la secunda. C. de legit. hę-
red. Crass. §. successio, quæst. 33. Rimin. iun. consilio
5 526. lib. 5. Gabriel. consil. 135. lib. 1. & in fideicommis-
sis succeditur eo modo, prout succeditur ab intestato.
Menoch. cons. 106. num. 83. lib. 2. & cons. 404. num. 8.
lib. 5. & cons. 822. nu. 17. lib. 9.

Et non obstant ea, quæ supra in contrarium consi-
derata fuerunt: quia in fideicommissis non est verum,
quod attẽdatur persona testatoris, sed attenditur per-
sona vltima morientis, cui succedi debet, secundum
6 magis communem, & veriorem opinionem, de qua
testatur Rota diuers. Decis. 72. lib. 1. quam etiam se-
quuta fuit Rota in vna Vrbeuetana Castrorum, die 4.
Decembris, 1581. coram Illustrissimo Blanchetto.
Et sic consequenter verum non est, quod sit attenden-
da repręsentatio, cum etiam à Rota canonizata fuerit
opinio illa Azon. in capita, & non in stirpes faciendam
7 esse diuisionem, inter nepotes diuersorum fratrum,
patruo succedentes, vt fuit dictum in vna Bononiensi,
seu Romana succedendi coram Illustrissimo Blãchet-
to, die 10. Aprilis 1592. & in alia Romana hæreditatis
coram Illustrissimo Millino, die prima Iulij, 1602.
8 & vera sit Conclusio inter fratres consobrinos, vno
ex eis decedente diuisionem esse faciendam in capita,
& non in stirpes, per text. in d. Authent. post fratres,
& tradit Rimin. d. cons. 526. & Gabriel d. consil. 135.
& Decian. cons. 55. num. 30. lib. 3. & cons. Cephal. fuis-
se reprobatum, & contra eum fuisse iudicatum tradit
Peregr. in tract. de fidecomm. Art. 30. nu. 20. & seq.
Et ita, &c.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Præsumptiones sufficiunt ad probandum vbi adest difficultas probationis.*
2 *Præsumptiones iuris etiam cessante difficultate probationis sufficiunt ad plenè probandum.*
3 *Præsumptiones etiam hominis duæ vel plures; sufficiunt.*
4 *Solutio sufficiẽter probatur per præsumptiones si summa non excedat quantitatem trecentorum scutorum. & nu. 5. 6. & 19.*
7 *Affl. Decis. 13. declaratur. & num. 8.*
9 *Solutio vt præsumatur non requiritur tempus quadraginta annorum, & ex tali tempore esset inducta pręscriptio.*
10 *Solutio præsumitur ex causa decem annorum; quia non est verisimile, quod creditor tam longo tempore tacuisset.*
11 *Possessio amissa præsumitur ex lapsu decem annorum.*
12 *Diuisio facta præsumitur, si bona diuisa tenta fuerunt per decennium.*
13 *Societas præsumitur contracta, si fratres insimul viuant per decennium.*
14 *Emancipatio præsumitur ex lapsu decennij.*
15 *Notorium sufficit allegare, & alia probatione non indiget.*
16 *Solutio facta præsumitur mediante compensatione inter duos ad inuicem debitores. & num. 18.*
Soluere non, melius est, quam solutum repetere.
17 *Solutio facta præsumitur, si creditor non egit contra debitorem viuentem, sed distulit agere.*
19 *Singula quæ non prosunt multa iuuant.*
20 *Solutio contra Instrumentum non potest probari præsumptionibus. Declaratur numero 21. 22. 23. & 26.*
21 *Scriptura tribus modis confici solet, videlicet ex dispositione legis, ex conuentione partium, & incidenter. Et quonam modo cognoscatur qualiter facta dicatur. num. 24. & 25.*
27 *Quittantia etiam per verba generalia fieri potest, & magis operantur, quam si facta fuisset per verba specialia.*
28 *Solutio facta pro residuo, denotat quod nihil aliud restat ad soluendum.*

ALLEGAT. XLI.



Otiua excitata ad fauorem Benama-
ti contra Magnificum, & Excellen-
tissimum Dominum Iuliũ Cardam
ab Illustri, & admodum excellenti
Domino Locumtenente Eugubij,
domino meo obseruandissimo sub-
tilia quidem, tamen remoueri pos-
sunt, & ex eorum resolutione clarius de bono iure
Domini Iulij apparebit.

Primò, dum dicitur, quod tunc lex videtur admit-
tere probationes per indicia, coniecturas, & præsum-
1 ptiones, quando ob temporis antiquitatem, vel aliter,
casus reputatur difficilis probationis, l. non omnes, §. à
Barbaris, ff. de re milit. l. filium eum diffinimus, ff. de
his qui sunt sui, vel alieni iur. Crauet. in tract. de anti-
quit. temp. parte prima, numero 320. Afflict. Decis. 13.
sub nu. 24. vbi dicit, quod licet in casu illo concurrunt
vrgentiores probationes, tamen contra eas iudicauit
Senatus.

Respondetur, verum esse, quod in multis casibus
lex disponit sufficere coniecturas, & præsumptiones,
vt in allegatis iuribus, & propter temporis antiquita-
tem quædam præsumptiones ad faciendum plenam
probationem admittuntur, quæ aliàs non admitteren-
tur, vt per Crauet. in d. loco. Sed non inde sequitur, er-
go vt dicitur in motiuis, cessante difficultate proba-
tionis, & cessante temporis antiquitate, præsumptio-
nes ad probandum non sufficiunt: hoc enim non dicũt
dictæ leges, neque hoc dicit Crauet. in dicto loco, ne-
que Afflict. in d. decis. 13.

Immò, quod iuris præsumptiones cessante difficul-
tate probationis, & cessante temporis antiquitate, suf-
2 ficiant ad plenè probandum, tradunt Alexand. & Ias.
in l. licet Imperator, ff. de leg. 1. Decian. in consilio pri-
mo, numero 121. lib. 2. Bursat. consilio 53. numero 21.
lib. 1. Mascard. de probat. Conclus. 1221. num. 11. Me-
noch. de præsumpt. lib. 1. q. 36. nu. 5.

Et quod etiam duæ vel plures præsumptiones ho-
minis cessante difficultate probationis, & temporis
3 antiquitate, ad probandum sufficiant, tradunt latissi-
mè Mascard. d. tract. de probat. Conclus. 1220. & Me-
noch. in d. tract. de præsumpt. quæst. 40. libro primo.
Et ideo fuit dictum, & verissimum est in præsenti, ad
4 probandum solutionem sufficere coniecturas, & præ-
sumptio-

sumptiones, vt per Menoch. in tract. de præsumpt. lib.
3. præsumpt. 135. sub num. 2. Mascard. Conclus. 1318.
numero 26.
Et si non sunt sufficientes ad constituẽdum plenam
probationem, vt sunt iuris præsumptiones, Et vt sunt
præsumptiones etiam hominis, quando agitur de fa-
cto antiquo, vel aliàs de re difficilis probationis, tamẽ
satis sufficientes sunt ad probandum pro obtinenda
sententia: quia agitur modo solummodo de summa cẽ-
tum decem scutorum, quæ parua reputatur, cum ar-
5 dua solum dicatur illa, quæ excedit summam trecen-
6 torum aureorum, vt per Asin. in Tract. in princip. cap.
6. num. 29. & in causa ciuili, quæ ardua non sit, duæ vel
plures præsumptiones indistinctè sufficientes sunt ad
constituendum plenam probationem Glos. Bartol. &
cæteri in l. 2. in princip. ff. de excusat. tutor. Crauet. in
cons. 158. nu. 11. lib. 1. Menoch. d. quæst. 40. num. 1. &
num. 13. id procedere dicit, etiam in delictis, quando
sunt difficilis probationis.
Et licet in d. decis. 13. Afflict. dicat, sub num.... con-
tra coniecturas ibi enumeratas fuisse iudicatum, tamẽ
7 tota illa decisione perspecta apparebit, quod aliter di-
cat: Nam sub num. 29. dicit, an dicta sententia fuerit
iusta Deus scit, cui nihil occultum. Et postea subiun-
git, quod non obstante dicta sententia & re iudicata,
totum Consilium rogauit partes, vt deuenirent ad
compromissum, quo facto, sentẽtia præfata fuit reuo-
cata, & ita clarè dicit, quod dictæ coniecturæ fuerunt
approbatæ; Ideo cessat argumentum ex dicta decisio-
ne desumptum, nempè, quod si in ea præsumptiones
non fuerunt admissæ concurrente tempore sexaginta
annorum, multo magis in casu præsenti admitti non
debent, cum adsit solummodo tempus decem annorũ,
cessat inquam dicta argumentatio, quia, vt dixi, præ-
sumptiones admissæ fuerunt etiam contra sententiam
& rem iudicatam.
Dato etiam & non concesso, quod reiectæ fuissent,
tamen non obstaret in præsenti: quia exemplis non est
8 iudicandum; & quia ibi agebatur de causa ardua exce-
dente summam trium millium ducatorum, vt habetur
sub num. 13. & hic agitur solummodo de summa mo-
dica centum decem scutorum, & vt supra dixi, pręsum
ptiones, quæ non sufficiunt in causa ardua, tamen suf-
ficiunt in causa, quæ ardua non sit, vt per Menoch. d.
quæst. 40. Ex alio etiam requirebantur ibi vrgentiores
probationes in vltima resolutione facta in laudo se-
cundo: quia iam dictæ præsumptiones fuerant repro-
batæ per primam sententiam, quæ transiuerat in iudi-
catum, & hoc cessat in præsenti iudicio.
Cessat etiam id quod dicitur in motiuis, ad præsu-
mendum solutionem, non sufficere tempus decem an-
norum; sed requiri tempus triginta, vel quadraginta
annorum: quia si pertransisset tempus triginta anno-
rum non esset vlterius elaborãdum circa præsumptio-
9 nes solutionis, cum sufficeret opponere exceptionem
præscriptionis, tum ex dispositione iuris communis.
l. sicut, & l. omnes, C. de præscript. trig. vel quadrag.
annor. tum etiam ex dispositione Statuti Eugubini
sub rub......
Et in hac præsumptione resultãte ex temporis præ-
teritione, nullum fit fundamentum, an tempus sit, vel
non sit sufficiens ad inducendum præscriptionem, sed
solum consideratur, non esse verisimile, quod creditor
per decennium taceret, si non fuisset ei satisfactum; ita
10 loquitur Calcan. in consil. 23. sub num. 5. ibi, (non est
verisimile, quod tanto tempore euenisset si sibi solu-
tum non esset, & ita loquitur Alexand. in consil. 183.
sub num. 17. lib. 6. ibi (& non est verisimile, quod di-
ctus actor,) & in cons. 115. sub num. 4. lib. 7. ibi, (con-
currit magna æquitas, & verisimilitudo,) & Cuman.
in cons. 91. sub num. 4. ibi, (cum non sit verisimile cre-
ditorem tamdiu distulisse) & Castrens. in consilio 58.
sub num. 14. lib. 2. ibi (Non autem est verisimile quod
tantum tacuisset,) & Corn. in consilio 277. sub num. 3.
lib. 4. ibi, (Ego enim credo, quod tibi sit satisfactũ quia
tu & tuus author non stetissetis, tanto tempore quieti,
nec solent creditores permulti stare sine molestia) &
Cephal. in consil. 240. nu. 9. lib. 2. refert præcisè dicta
verba Cornei, & Dec. in consil. 596. num. 9. similiter
dicit, (verisimiliter non tantum distulisset petere,) &
ita loquuntur Bertaz. & Simon de Pretis, in consilijs
allegatis.
Credo inquam, quod ex longiori temporis lapsu
vrgentior pręsumptio deduceretur, sed quod ex lapsu
decem annorum præsumptio aliqua deduci non possit
11 hoc omninò negatur, & decennium sufficere ad præ-
sumptionem inducendam probatur: quia videmus,
quod ex tali temporis lapsu præsumitur amissa pos-
sessio, Glos. in l. 1. C. de seruis fugit. Ias. in l. clam possi-
dere. §. qui ad nundinas, num. 19. ff. de acquir. possess.
12 Et si per decẽnium fratres bona separata retinuerint,
inter eos præsumitur facta diuisio, vt per Menoch. &
alios quos citat, in d. tract. de præsumpt. lib. 3. præsum.
60. nu. 3. Et si fratres, siue alij, per decennium insimul
habitent, & omnia conferant, inter eos pręsumitur
13 contracta societas, vt per Bald. in consil. 482. in prin-
cip. lib. 5. & per Cephal. in consilio 483. numero 3. li-
bro quarto, & ex lapsu decennij etiam præsumitur
14 emancipatio, vt per Cephal. in consil. 687. nu. 22. lib. 5.
& multa more suo congerit Gabriel. tit. de præsumpt.
Conclus. prima.
Dum in motiuis subiungitur, quod Doct. qui ponũt
supradictum ex lapsu temporis elicitam præsumptio-
nem, arguunt à cõiter accidentibus, & arguunt etiam
à qualitate personæ creditoris, & quod ista argumen-
ta procedere non possunt in pręsenti contra Benama-
tum: quia ex processu apparere videtur, ipsum solitum
esse stare tacitum, & non petere eius debita etiam ex
causa mutui, cõcurrente maximè eius probitate, et bo-
na fama, et eius nõ exiguis facultatibus, necnon amici-
tia et affinitate cum domino Guidone.
Respondetur de prædictis omnibus non ita clarè in
processu constare, prout in motiuis pręsupponitur, et
15 est notorium in Ciuitate Eugubij, quod si quas habet
facultates dominus Benamatus eas sua industria et sua
diligentia acquisiuit à paruo tempore citra, et est no-
torium quod diligens, et solicitus est, et semper fuit in
eius negotijs peragendis, in administrando bona alie-
na, et præcipuè in conducendis bonis alienis ad affi-
ctum, et de hoc notorio vltra probata in processu, ex
se ipso dominus iudex potest informationes assumere,
vt per Cephal. in cons. 85. nu. 23. lib. 1.
Insuper respondetur, quod præsens præsumptio
non consistit simpliciter in eo, quod omiserit dominus
Benamatus exigere debitum per decennium, sed consi
stit etiam in eo, quod fuit debitor Cardæ in maiori
16 quantitate, et de eo fuit quittatus, ideo pręsumitur,
quod fecerit compensationem, et quod non soluerit id
quod debebat, vt postea peteret id quod sibi debere-
tur, merito cum sint diuersa, non petere, et non facere
compensationem, à solito non petendi, ad solitum non
compensandi illatio fieri non potest, vulgata l. Papi-
nianus, ff. de minor. et facilius credendum est, quod
quis prorogat debiti petitionem, quam emittat facere
compensationem, quã non petere consistit solummo-
do in omittendo, et si fuisset omissa compensatio, opus
fuisset soluere, deinde repetere, cõtra Regulam illam:
melius est non soluere, quam solutum repetere, l. si sti-
pulatus, ff. de fideiuss.
Vlteriùs respondetur, quod pręsumptiones solutio-
nis,

nis & compensationis non sunt fundatæ in solo tem-
17 poris lapsu & negligentia non petendi, vt præsuppo-
nitur in motiuis, sed etiam in eo fundatæ sunt: quia
non agit Benamatus viuente principali debitore, licet
id facere potuerit, sed agit modo contra hæredes, ita
enim vna cum temporis lapsu hanc coniecturam con-
siderat Alexand. in consil. 183. sub num. 17. lib. 6. &
Simon de Pret. d. consil. 68. sub numero primo. Et sunt
fundatæ etiam in libro mulium Reuerendi Domini
Hieronymi, vt deduxi in alijs allegationibus, quæ in
processu videri possunt, ac etiam in alijs multis argu-
mentis & coniecturis quæ ibidem deduxi, vt videri
potest. Et præcipuè fundatæ sunt in eo, quia, vt dixi,
Benamatus erat debitor in maiori summa, & fuit
quittatus, non enim est credendum, quod omiserit fa-
18 cere compensationem cum hoc sint facere & melius
& vtilius esset, iuxta d. l. si stipulanis, & ibi Bald. not.
ff. de fideiuss. & tradit in terminis Afflict. d. Decis. 13.
sub num. 18. & Crauet. in consil. 129. nume. 8. & seq.
lib. 1. & inutilia facere & vtilia prætermittere culpa
est, quæ modo aliquo præsumi non debet Mascard.
Conclus. 467. & non est præsumendum, quod volue-
rit iactare suum, vt per Afflict. in d. decis. 13. nu. 14.
Et sic dicendum quod licet dictæ singulæ præsum-
19 ptiones sufficientes non essent ad probandam solu-
tionem, tamen sufficientes sint omnes insimul iunctæ
consideratæ, iuxta Regulam, quæ non prosunt singu-
la, multa iuuant, quam ponit in proposito Calcan. d.
consil. 13. sub num. 5. Castrens. d. consil. 58. nume. 14.
lib. 2. Paris. in consil. 137. num. 19. lib. 4. Afflic. d. decis.
13. num. 24. in fine. Et vnum verisimile additum plu-
ribus verisimilibus, facit plenam probationem, Bald.
in l. si creditores, in lect. antiq. C. de fideicom. vt dixi
in alijs allegationibus.
Altera oppositio quæ fit in motiuis, quod in præ-
senti de debito constat per publicum Instrumentum,
20 ideo contra instrumentum solutionem probari non
posse per præsumptiones, & ad hoc allegant Glo. in l.
cum de indebito, in fine, ff. de probat. & tradita per
Doctores in l. testium C. de testibus, & Sforc. Oddo
in cons. 23. sub nu. 16. & seq.
Respondetur quod tribus modis scriptura confici
solet, uno modo ex dispositione legis; alio modo ex
21 partium conuentione; tertio modo incidenter, solum
ad effectum probandi.
Si primo modo ex dispositione legis sit facta scri-
ptura, & confectum Instrumentum ad probandum
solutionem non requiritur scriptura, nec etiam requi-
runtur quinque testes, sed sufficit ordinaria probatio,
vt per Bald. in d. l. testium, num. 2. Osasch. decis. 53. &
Corbul. tit. de causa priuat. ob non solut. Canon. quæ-
stio. 4. qui loquuntur in emphyteusi, in qua requiri
scripturam admittunt ex legis dispositione.
Si autem secundo modo sit facta scriptura, & con-
22 fectum instrumentum, nempè, ex partium conuen-
tione, nunc opus est scriptura ad probandam solutio-
nem, & si scriptura deficiat, requiruntur quinque te-
stes, & ita procedunt allegata in motiuis, vt declarant
Bart. Bald. & cæteri in d. l. testium, C. de testibus, & in
l. generaliter, C. de non numerata pecun.
23 Si autem incidenter Instrumentũ ad probationem
solummodo factum fuerit, quod hoc casu scriptura
siue quinque testes ad probandum solutionem requi-
rantur, lege cautum non reperitur.
Neque dici potest scripturam in præsenti fuisse fa-
ctam ex partium conuentione, cum de consensu par-
tium Instrumentum fuerit celebratum: quia non se-
quitur, fuit celebratum Instrumentum de consensu
partium, ergo sumus in scriptura facta ex partium cõ-
24 uentione. Nam tunc solummodo dicitur facta scri-
ptura de consensu partium, quando id expressè agunt
vt non valeat contractus, nisi facta scriptura, vt per
Alberic. in l. contractus, sub num. 1. C. de fide instrum.
& ibi Salicet. num. 5. & num. 6. & Angel. num. 4. & si
25 fuit factum instrumentum dicitur solummodo fa-
ctum ad probandum, vt Alber. ibidem declarat, sub
num. 1. & tradit Bart. in d. l. generaliter, nume. 11. C.
de non numer. pecun. & quod hodie raro in scriptis
celebrentur contractus ex partium conuentione, tra-
dit Alber. in d. l. testium, sub nu. 2.
Ideo cum hic solummodo agatur de Instrumento
initto ad probationem, & non de scriptura facta ex le-
gis dispositione, & ex partium conuentione, cessant
tradita in motiuis, & non potest dici solutionis pro-
bationem per præsumptiones fieri non posse, sed im-
mò fieri posse, cum simus in causa ciuili, non exceden-
te summam trecentorum aureorum, in qua, vt dixi, ad
probandum admittuntur etiam coniecturæ, et præ-
sumptiones. Et si videantur omnes Doctores supra al-
26 legari, tenentes sufficere præsumptiones, apparebit,
quod omnes ferè loquuntur in terminis, quando de
debito constabat per instrumentum. ita loquitur Af-
flictus d. decis. 13. vbi agebatur de Instrumento Inuen-
tarij, & sic de scriptura etiam requisita ex iuris dispo-
sitione. & ita vltra alios citatos loquitur de solutione
præsumpta contra instrumentum Neuiz. in consil. 57.
num. 7. In quibus terminis loquatur Sforc. Odd. in d.
consil. 23. adhuc videre non potui: sed mihi persuade-
re non possum, quod loquatur in terminis nostris,
contra supradicta: quia bene mihi nota est eius exi-
mia doctrina.
Ad id quod vltimò dicitur in motiuis, si solutio fa-
cta fuisset, procurasset soluens habere fidem de rece-
pto in scriptis. Respondetur quod dictæ præsumptio-
nes procedunt, quando dicta fides non fuit procura-
ta, & ita loquuntur Doctores citati. Item cum esset
debitor in maiori summa Benamatus & fuerit quie-
tatus, alia fide de recepto opus non erat facta compen-
satione, & si viueret hodie principalis debitor, forsitan
etiam detegeret per expressas & euidentiores proba-
tiones, qualiter dicta compensatio, & dicta solutio fa-
cta fuerit, & eius hæredes ignari de facto defuncti, ne-
cesse non haberent insimul coadunare dictas præsum-
ptiones, & recurrere ad dictum librum Reuerendi
Domini Hieronymi, in quo certè, vt deduxi in alijs al-
legationibus maximum fieri debet fundamentum.
27 Nec satis est opponere, quod contineat verba nimis
generalia, quia verissimum est, quod etiam per verba
generalia quittantia fieri potest, & magis operatur,
quam si fuisset facta per verba specialia Bart. in l. Aure
lius, §. Caius, ff. de liberat. legat. Bald. in l. sub prætextu,
la 2. nume. 1. & nu. 12. C. de transact. Socin. in consil.
190. num. 5. lib. 2. & in consil. 92. num. 3. lib. 4. Paris. in
consi. 89. num. 7. lib. 1. & hæc admittit etiam Euerard.
citatus in motiuis in Centuria sua Legali, in loco à
generalitate. Et dum in dicto libro fit mentio de cer-
28 ta quantitate data pro residuo, satis sufficienter dici-
tur probari, quod nihil remanet vlterius ad soluen-
dum. Corn. in consilio trigesimotertio, numero vige-
simoquarto, libro secundo. Rota Genuens. decis. vige-
simaseptima, numero quinto. Granut. Theor. 9. nu-
mero nono.
Et ita sublatis omnibus contentis in motiuis ad fa-
uorem Domini Iulij iudicandum fore concludo
&c.

Hector Felicius I. V. D.

SVMMARIVM.

1 Legitimato succedere volenti, an obstet Bulla Pij IV.
2 Filius legitimatus non excludit substitutum, numero 2.3.4.5.
6 Testator potest disponere de suis bonis, sed non de suppositis fideicommisso.
7 Filius legitimatus excludit substitutum sub conditione, si decesserit sine filijs, & numero octauo, vsque ad 11.
9 Bald. in cons. 349. lib. 2. reprobatur.
10 Nepos venit appellatione filiorum.
11 Filij positi in conditione dicuntur vocati si sunt grauati.
12 Causa testati facit cessare causam intestati.
13 Fideicommisso bona subiecta, etiam cum parte obtenta ab altero grauato, restituuntur attenta legitima, & Trebellianica.
14 Trebellianica filijs primi gradus potest prohiberi.
15 Fructus restituuntur minori percepti à die purificati fideicommissi.

ALLEGAT. XLII.



Arolus iste, de quo agitur an fuerit legitimatus ab habente auctoritatem, et interuenientibus debitis solemnitatibus, et an etiam sit filius spurius, siue naturalis Ludouici, ex facti specie data percipi non potest; Ideò neque etiam an sit sufficienter legitimatus, et an ei obstet Bulla Pij IV. determinari
1 potest. Solum videtur posse considerari, valdè contra ipsum esse dubitandum, per ea quæ tradit Peregrin. in tract. de fideicom. art. 23. Rimin. iun. consilio 540. lib. 6. Eugen. consil. 52. et consil. 53. et consilio 57. Oddo, consilio 16. Honded. consilio 64. libro primo, et consilio 59. libro secundo, Doctissimus Lupus, De illegit. Coment. 3. §. 2.

Et admisso, quod ipse sit naturalis, et quod sit rectè legitimatus, prout in facto præsupponi videtur, adhuc dubitari potest, an ipse in bonis fideicommisso subiectis succedere debeat, exclusâ Virginia filia Ludouici vocata in testamento Io. Caroli senioris sub conditione, si Ludouicus decederet sine filijs masculis, legitimis, et naturalibus.

Primò, quia præsupponitur Carolum fuisse legitimatum per Rescriptum, & legitimatum per Rescri-
2 ptum non excludere substitutum tenent quamplurimi DD. relati per Oddum, in tract. de Compend. substitut. parte sexta, artic. 6. versic. an legitimati, sub numero quinto.

Secundo, quia est vocata in conditionis præfatæ defectum filia ipsius Ludouici grauati, nempè Virginia,
3 & quando est vocata filia, legitimatus non excludit substitutum. Bald. consilio 349. numero 3. lib. 3. Illustrissimus Mantica in tract. de coniect. vlt. volunt. lib. 11. tit. 10. numero 25.

Tertiò, quia cum conditio loquatur: si Ludouicus decesserit sine filijs, non satis esse videtur pro eius adimplemento si decesserit relicto Carolo Nepote ex fi-
4 lio prædefuncto, vt tenuerūt quidam antiqui, per text. in l. Gallus, §. item credendum, ff. de liber. & postum. vt referunt Bartol. & Alexand. in d. l. Gallus, §. instituens.

Quartò, & vltimò, quia Carolus solummodo positus in conditione vocatus non censetur, iuxta Glos. in l. Lucius, la secunda, ff. de hæred. instit. Sed Virginia
5 instituta hæres à Ludouico in eius testamento, videtur admittenda, & quod Carolus solum legatis in eo relictis contentus esse debeat.

Verum præsupposita legitimationis validitate, & præsupposito, quod non obstet Bulla Pij IV. censeo Carolum vigore fideicommissi Io. Caroli senioris in bonis in eo comprehensis succedere debere: & quod etiam consequi debeat legata sibi relicta in testamento Ludouici; Quia potuit Ludouicus disponere de bonis fideicommisso non subiectis, & in eis relinquere hæredem Virginiam, cum onere soluendi legata, iuxta
6 text. in §. disponat, Auth. de nupt. cum simil. Sed non potuit de bonis disponere fideicōmisso subiectis, quæ Carolo in eo comprehenso restituenda veniebant; l. peto, § fratre, ff. de legat. 2. & l. fin. §. sed quia, C. communia de legat. Et cum de eis disponere non potuerit, Carolus in fideicommisso comprehensus succedere debet.

Nàm, quod filius naturalis legitimatus excludat substitutum sub conditione, si grauatus decesserit absque filijs masculis, legitimis, & naturalibus, est com-
7 munis opinio. Decian. consilio 42. lib. 1. Menoch. consilio 266. lib. 3. & in trac. de presumpt. lib. 4. presumpt. 79. num. 1. Illustrissimus Mantica, d. tract. lib. 11. tit. 10 sub num. 9. vers. Contrarium. Crass. in §. fideicommissum, q. 38. nu. 2, Odd. d. tract. parte 6. art. 6. versic. an legitimati, sub num. 5. Et quod hoc eueniat de voluntate testatoris, & substitutum non posse conqueri de legitimatione facta, contra ius suum, & non fuisse citatum, tradit Aret. in l. ex facto, num. 12. ff. ad Trebellian. Menoch. d. tract. lib. 4. pres. 79. num. 2. Illustrissimus Mantica d. tract. lib. 11. art. 11. numero 3. & hac opinione communi stante, à qua in iudicando recedere nefas esset, ad tradita per DD. in c. 1. de constit. ad ea, quæ supra vt magis veritas elucesceret adducta fuerunt, facilè respondetur.

Ad primum respondetur, vt dictum fuit esse communem opinionem, & sequendam, quod legitimatus
8 per Rescriptum excludat substitutum, & ita loquuntur DD. supra citat. de hac communi opinione testantes. Lupus, d. Commeot. 3. §. 2.

Ad secundum dicitur, non esse modo curandum de opinione Baldi, in d. consilio 349. lib. 3. Quia commu-
9 nis opinio est in contrarium, vt testatur Ripa, in d. l. ex facto, §. si quis rogatus, il primo, num 24. ff. ad Trebel. quam vti cōmunem sequuta fuit Rota in vna Camerinensi fideicommissi, coram R. D. Penia, die 25. Octobris, 1596. Bald. opinione expresse reiecta; Et ea ratione, quia qualitas substituti non ponderatur ad restringendum vim conditionis, sed testatoris, & hæredis grauati. Peregrin. dicto tract. artic. 28. sub numero quadragesimoquinto.

Ad Tertium respondetur, quod licet Carolus sit nepos Ludouici, tamen cum filijs ipse Ludouicus de-
10 cessisse dicitur, & conditio verificatur, d. l. Lucius, la secunda, ff. de hęred. instit. l. 1. C. de cond. inser. Peregr. d. tract. art. 22. num. 46. Oddo, d. tract. parte 6. art. 3. & num. 4. Illustrissimus Mantica, d. tract. lib. 2. tit. 8. nu. 20. Crass. d. §. fideicommissum, q. 360.

Ad quartum, & vltimum respondetur, quod nō solum filij Ludouici fuerunt positi in conditione, sed
11 etiam vocati, dum fuerūt grauati. Bart. in l. Centurio, num. 37. ff. de vulg. & pupill. Eug. consilio 52. numero 26. cum s. q. Roland. cons. 18. lib. 4. Decian. consil. 44. num. 51. lib. 1. Thessaur. decis. 96. Peregr. d. tract. artic. 11. num. 30. Illustrissimus Mantica, d. tract. libro 11. tit. 3. num. 2. Rusticus in tract. an, & quando fil. in cōd. positi censeantur vocati, libro 4. c. 2. parte secunda, numero 28. Et dum testator instituit filios masculos, & eos grauauit, si decederent absq; filijs masculis. Guid. Papa decis. 184. Thessaur. d. decis. 96. sub nu. 21. & 22.

Tren-

Trentacinq.in tract.Substit.parte 4.c.11.numero 24. Rustic. d.tract. lib.2.cap.2. sub num.42. Et dum vltimo loco fuerunt vocatæ filiæ feminę, Rimin iun.consilio 21. numero 42.lib.3. Rustic. d.tract.lib.5.cap.1. num.1.Menoch.consil.135.num.6.lib.2. & in tract.de pręsumpt.lib.4 præsumpt.76.nu.52.

Et his vetis stantibus, cessat prima dubitatio proposita in facto, an Francisca, & Vrbana possint venire
12 ad bonorum reintegrationem, quia stante causa testati, cessat causa intestati, l.quamdiu, ff.de acquirenda hæreditate.

In secundo verò dubitatione proposita dicendum est, partem Ascanij prædefuncti sine filijs deuenisse ad Ludouicum, & cum parte Ludouici esse Carolo resti-
13 tuendam. Dec.cons.81.num.2.lib 1.Honded.consilio 64.num.61.& seq.libro primo. Retenta tamen Legitima, & Trebellianica, q æ ad bonorum medietatem ascendunt. Roland.consil.9. lib.4.nisi Trebellianica modo aliquo a testatore prohibita dici posset, quia verè prohiberi potest, secundum magis communē opi-
14 nionem, etiam filijs primi gradus. Hond.consilio 59. num.37. lib.1. & cons.66.nu.9.lib.2. & ita pluries tenuit Rota, vt per Cassad.Decis.4. de testament.& habetur in decis.diuers.313. parte 2.

Et in vltima dubitatione proposita, quo ad fructus, stante Caroli minori ætate, dicendum est, fructus omnes ex medietate bonorum perceptos à Virginia, ei
15 debere restitui, l.in minorum, C. in quib. caus. in integr.rest. non sit necess.l. Titia Seio, § vsuras, ff.de legat.2. Gabriel.cons.121.nu.59.lib.1.Mantica, d.tract. lib.7. tit.10. nu.8. Ripa, in l.fideicommissariam, num. 30.ff.ad Trebell.Peregrin. d.tract.art.49.nu.87.

Et ex his s isfactum puto ad ea, quæ in facti serie mihi tradita, proposita fuerunt, &c.

Hector Felicius Aduocatus Romæ.

SVMMARIVM.

1 *Fructus non debentur à die litis contestatæ, quando instantia remansit perempta: quia instantia remansit extinctus effectus litis contestatæ, numero 2. 3.7. 8.contra nu. 19.*
4 *Instantia perempta perit litis contestatio, & eius effectus fallit.nu.19 21.22.23.*
5 *Fructus post litem contestatam debentur officio iudicis mercenario.*
6 *Citatio & intimatio per quas notificatur rem esse alienam, non operantur vt quis teneatur ad fructus, declaratur num 23.*
9 *Fructus deb ntur à die litis contestatæ, licet instantia perierit, num.10. vsque ad 20.*
Lis pendere dicitur per litis contestationem.
10 *Litis cont stationis appellatione intelligitur de contestata in instantia prima, licet sit perempta, & numero 14*
11 *Acta non dicuntur perempta, instantia perempta si à Principe approbentur.*
12 *Fructus debentur post litem contestatam, quia ex ea causatur mala fides.*
13 *Litis contestatio causat malam fidem etiam si sit perempta inst ntia respectu præscriptionis.*
14 *Litigiosi vitium durat, perempta instantia.*
15 *Instantia continet tres actorum species; & ea perempta probationes non pereunt. Pereunt acta respicientia ordinem iudicij. effectus actorum non respicientium meram instantiam non pereunt, & numero 16. 17.18. & 19.*
Acta sunt in triplici differentia, & qua pereant perempta instantia.
19 *Auctorum effectus consummati non pereunt perempta instantia.*
25 *Res iudicata obseruanda.*

ALLEGAT. XLIII.



GIt D. Io. Antonius Ferettus contra dominum Sauellinum pro recuperatione fundi; & completo processu quando fuit facta instantia pro sententia, pro parte rei cōuenti fuit oppositum de peremptione instantiæ; actor vt tandem ad finem litis deueniret, habuit recursum ad Principem, & petijt mandari in causa ad vlteriora procedi, offerens se paratum reficere expensis. Et Princeps rescripsit, iudex refectis expensis ad causæ expeditionem deueniat, allegata peremptione non obstante, & præsentata supplicatione, & refectis expensis, & facta instantia pro sentētia, iudex iudicauit fundum actori restitui debere, nulla de fructibus mentione facta, quælibet pars appellauit, & iudex appellationis confirmauit primam sententiā, addendo, quod restitueret etiam fructus perceptos lite pendente, & ista sententia fecit transitum in iudicatum. Et facta instantia pro eius executione, dubitatum fuit, à quo tempore fructus percepti essent restituendi; Actor dicebat, debere restitui à die litis contestatæ,
1 per textum in l.sed & si lege, §.si ante, ff.de petit.hæred.vbi habetur, quod post litem contestatam inducitur mala fides, & post eam debentur fructus, l.2. C.de fruct.& lit.expen. Contra verò, reus dicebat, non teneri ad fructus perceptos à tempore litis contestatæ, &
2 pro tempore quo d rauit instantia: quia cum fuerit perempta, remansit etiam sublatus effectus litis contestatæ, iuxta opinionem Glos.Salicet.& Io.Fabri in l.2. C.de fruct.& lit.expens.

In præsenti quidem difficultate prima facie dicendum videbatur, quod dictus D.Sauellinus non teneatur ad fructus præfatos perceptos post litem contestatam pro tempore quo durauit instantia.

Primò, ex doctrina Glos.in l.2. in ver. litigator, C. de fruct.& lit.expens. quæ dicit, si lis triennio mortua fuerit, & postea Actor anno vel biennio tacuerit illius
3 anni, vel biennij fructus lite iam mortua perceptos restitui non debere, & Glos. opinionem sequitur ibi Salic. sub num.6.& seq. & dicit, quod est singulariter notanda, quia forsan non est alibi, & quod in consulendo non recederet ab ea; cum qua dicit pertransibat etiam dominus meus, Et dictam opinionem Glos. videtur etiam approbare Bald. in c. grauis, numero 13. de rest. spoliat. Tiraq. de retract. lignag.§.15. Glos.2. numero 18. dicit Glos. opinionem seruari in Senatu Parisiens. & ita bis fuisse ibi iudicatum, & cum hac opinione transire videtur Balbus in tract.de pręscript. 3.parte, 6. partis principalis, numero quadragesimoquinto, fol.mihi.568.

Et quamuis contra hanc opinionem teneat Bartol. in d.l.secunda, C. de fruct. & lit.expens. nihilominus non videtur recedendū ab opinione Glos.& Salic. fulcita melioribus rationibus, & argumentis.

Primo inquam, quod ea vera sit, facit, quia litis contestatio perit perempta instantia, l. cum lite mota, ff.
4 iudic.solui, & per consequens pereunt effectus omnes, qui ab ipsa litis contestatione proueniebant, cum non entium nullæ sint partis, l. eius qui in prouincia, ff. si cert.petat. & cessante causa, cessat effectus, c cum cessante, de reg.iur.in 6.ita arguit Salic. d.loco, sub nu.8. & respondendo obiectioni, quæ fieri posset de interruptione

ruptione præscriptionis dicit, quod illud est speciale,
vt perempta instantia remaneat effectus præscriptio-
nis, & quod ex hac specialitate denotatur regulam es-
se in contrarium, quia casus excepti firmant regulam
in non exceptis, l. in his, ff. de legibus, l. prima, ff. de
regulis iuris.

Secundò facit, quia fructus post litem contestatam
5 debentur officio iudicis mercenario, l. 4 §. post litem
contestatam, ff. fin. reg. & quia hoc officium perempta
instantia expirat, ideo ex nouo officio oportet eos de-
beri, & sic ex noua litis contestatione, & non ex
prima.

Tertiò, & vltimo facit, quia citatio & intimatio per
quas notificatur rem esse alienam, non inducunt effe-
ctum, vt quis teneatur postea ad fructus, vt per Glos.
6 in d. l. 2. sed litis contestatio parit hunc effectum, &
non vt actus facti successiuus, & momentaneus, quia
si hoc esset, id operaretur etiam citatio, & notificatio,
sed vt actus iuris successiuus: quia est principium in-
stantiæ, & instantia est actus successiuus intra quem
debet etiam ferri sententia, ideo talem effectum ope-
rari debet si instantia perficiatur, & feratur sententia,
& non aliàs, & ideo instantia deficiente perit etiam
eius effectus, & non deducta in esse instantia, in esse
deductus effectus dici non potest.

Secundò principaliter. quod isti fructus nō debean
tur à die litis contestatæ facit: quia sententia Domini
Locumtenentis cantat, Dominum Sauellinum teneri
7 ad fructus perceptos hac lite pendente, sed perempta
instãntia lis amplius pendere non dicitur.

Tertiò, & vltimò principaliter, quod fructus non
debentur à die litis contestatæ dicendum videtur: quia
8 instãtia perit culpa actoris; & quia etiam passus fuerit
instantiam perire, denotatur ipsum credidisse non fo-
uere bonum ius.

His tamen non obstantibus, teneo fructus debere
restitui à Domino Sauellino perceptos à die litis con-
testatæ.

Primò, quia sententia Domini Locumtenentis can-
tat debere restitui fructus perceptos hac lite penden-
te, & lis tunc pendere incępit, quando litis contesta-
9 tio facta fuit, vt per Lancellot. tract. de Attentat. cap.
4. in præfat. num. 7. & alia litis pendentia in præsenti
ostendi non potest; ideo necessariò intelligenda est de
præfata litis pendentia, & cum transitum fecerit in
iudicatum, pro veritate habetur, l. res iudicata, ff. de
regulis iuris.

Secundò, quia licet prima instantia perempta, noua
instantia facta fuisset, & noua litis contestatio, & Iu-
10 dex condemnasset postea in fructibus perceptis à die
litis contestatæ, tamen quod sit intelligendum de pri-
ma litis contestatione, & non de secunda, tradit Ca-
pyc. decis. 11. numero 4. & citat Socin. ita in puncto te-
nentem in tract. de Instant. artic. 1. numero 27. quem
scripsit in cap. venerabilis, de iud. Asin. in pract. §. 2.
c. 15. numero 32.

Tertiò, quia non fuit facta hæc noua instantia, sed
prima perempta à Principe restaurata fuit, & super ea
11 refectis expensis fuit iudicatum, & lata sententia, &
vbi acta à Principe approbantur, ex lapsu instantiæ
non dicuntur perempta quoad aliquem effectum. Fe-
lin. in cap. causam quæ, il primo, sub numero 29. de te-
stibus. Alexand. in l. 2. num. 20. C. de eden. & ibi Pur-
pur. sub nu. 88. & de communi opinione, testantur ibi-
dem Cagnol. nu. 114. & Ripa, sub nu. 27.

Quartò, quia ex litis contestatione causatur, & effi-
citur quod possessor in mala fide constituatur, d. l. sed
12 & si lege, §. si ante, ff. de petit. hæred. & tali mala fide
causata, postea fructus percepti restitui debent. d. l. 2.
C. de fruct. & lit. expens.

Quintò, quia similiter ex litis contestatione causa-
tur mala fides quoad præscriptionem, & ea causata,
13 amplius præscriptio inter nos Christianos procedere
non potest, etiamsi sit perempta instantia. Glos. in c. 1.
16. q. 3. & alia Glos. in c. sine possessione, de reg. iur. in
sexto. Et quod ista opinio Glossæ sit tutior, & com-
munior, & quod in practica seruetur, dicit Abb. in c.
illud, sub numero 2n. de præscript. & Balb. in tract. de
præscript. parte quarta, vltimæ partis princip. sub nu.
7. fol. mihi, 577.

Sextò, quia videmus, etiam quod re effecta litigio-
sa per litis contestationem durat vitium litigiosi, quo-
14 ad personas etiam perempta instantia. Glos. in l. pro-
perandum, §. primo, in vers. Iudicij, C. de iudic.

Septimò, & vltimò, In instantia in proposito, tria
considerantur: nempè, Acta respicientia causæ decisio-
nem, acta respicientia ordinem iudicij; & effectus
15 actorum. Acta respicientia causæ decisionem, sunt
confessiones, testium depositiones, & cæteræ proba-
tiones, & ista perempta instantia, non pereunt, Angel.
in l. cum lite mortua, nu. 2. ff. iudic. solui.

Acta respicientia ordinem iudicij, sunt productio li-
16 belli, litis contestatio, iuramentum calumniæ, cautio-
nes quæ ante iudicium interponuntur, datio fideiusso-
rum, & dilationum assignatio, & ista pereunt perem-
pta instantia, d. l. lite mortua, & ibi Bart. ff. iudic. solui.
Canonistæ in d. cap. causam quæ, il primo, de testibus.
Legistæ in l. 2. C. de eden. Asin. in pract. §. secundo, ca-
pit. 15. num. 1.

Effectus actorum sunt. Vitium litigiosi, perpetua-
17 tio actionis vsque ad quadraginta annos, quod indu-
catur mala fides, & conuentus teneatur de fructibus,
vt malæ fidei possessor. Glos. in d. l. properandum, §. 1.
in ver. iudicij. C. de iud. & ibi Angel. vbi num. 9. dicit
notabiliter, quod aut effectus actorum respiciunt me-
ram instantiam, & tunc pereunt, ex quo instantia est
perempta, vt d. l. cum lite mortua; Aut non respiciunt
instantiam sed ipsum casum principalem, nẽpè, quod
18 conuentus dutet malæ fidei, quod præscriptio sit in-
terrupta, quod teneatur de fructibus percipiendis, &
quod dutet vitium litigiosi, & quod isti effectus, quia
sunt consummati per litis contestationem, non pereũt,
saluo, nisi agatur ex alia causa, vel per aliam personã,
text. est singularis secundum vnum intellectum, in l.
Fiscus, ff. de iure fisci.

Effectus verò non consummati, sed consummandi,
19 puta, vt possit deueniri ad definitiuam, pereunt per-
empta instantia, & hoc apparet: quia noua instantia
opus est, vt in d. l. proponendum, §. primo, C. de
iudic.

Et ita quod talis effectus dictorum actorum con-
summati non pereant perempta instantia, tenet Glos.
in l. properandum, §. 1. in ver. iudicij, C. de iudic. Bart.
in d. l. cum lite mortua, numero 3. ff. iudic. solui. Petr.
Cinus. Bart. Bald. Albert. & Angel. in l. 2. C. de fruct. &
lit. expens. & ibi Castr. sub num. 2. qui dum refert Sali-
cetum contrarium tenere, subiungit: Tu sequere Bar-
tolum, qui est maioris authoritatis. eandem opinionẽ
post alios quos citant tenent Alexan. in l. 2. C. de eden.
numero 17. & Ias. num. 19. Dec. num. 55. Purpurat. nu.
90. Crot. in l. insulam, num. 79. ff. de verbor. obligat. &
in consil. 5. num. 16. libro primo. Additionator ad Ca-
pel. Tolos. quæst. 179. Innoc. Bald. Host. Ioan. Andr &
Io. de Anan. in cap. causam quæ, il primo, de testibus,
& ibi Butr. sub num. 4. Imola, sub numero secundo, &
Felin. numero 28. Et ista est communis opinio, vt te-
statur Bald. in d. l. secunda, numero 8. C. de fruct. & lit.
expens. & Abb, in d. capit. causam quæ, numero 9. et
Alexand. in d. l. 2, numero 17. C. de eden. et Vicemer-
cat. ibidem sub numero 53. et Ripa, sub numero 29.

Aret.

Aretin. in consilio 110. columna secunda, & Alexand.
de Neuo, in consilio vigesimoquinto, sub numero
decimo.

Non obstant adducta in contrarium; Et Primo non
20 obstat authoritas Glos. & Saliceti, & sequacium, quia
in contrarium tenent Bart. et cæteri omnes Doct. su-
pra citati, et ista, vt dixi est communis opinio à qua in
iudicando, et consulendo non est recedendum.

Secundò non obstat primum fundamentum alle-
gatum à Saliceto, quod cessante causa cesset effectus,
& quod vna exceptio firmet regulam, in non ex-
ceptis.

21 Respondetur enim, tunc verum esse, cessante causa
cessare effectum, quando effectus non est consumma-
tus, sed hic quia effectus litis contestatæ est consum-
matus quoad inductionem malæ fidei, vt in d. l. sed &
si lege, §. si ante, ff. de petit. ideo remanent etiam in-
stantia perempta, vt declarat Angel. et omnes supra
citati Doctor. et Tiraquel. in tract. Cessante causa li-
mit. 12. et præcipuè sub numero sexto, et Bald. in d. l.
secunda, dicit, quod ista mala fides est accidens conne-
xum animo, et non liti, et ideo perempta durat, quia
animus non perit: et sic non est verum vt Salic. tenet,
quod non remaneat mala fides, sed tantum impedia-
tur præscriptio.

Tertiò, non obstat secundum fundamentum Sali-
ceti, dicentis, officium mercenarium non posse operari
22 circa instantiam iam extinctam. Nam facilè respon-
detur, quod hic agitur à quo tempore debeantur fru-
ctus, et non agitur quomodo possessor sit astringen-
dus ad solutionem fructuum, et dicitur, quod deben-
tur à die litis contestatæ, et quod debeantur, non est
opus officio iudicis, si opus eo postea pro solutione
facienda, si non poterit interuenire in prima instantia
iam perempta, intraueniet in secunda, et deseruiet in
secunda pro eo, quod debetur vigore effectus causati
in prima, et sic non erit absque instantia.

Et in præsenti clarius responderi potest, si instantia
fuit restaurata à Principe, vt dixi, acta quoad aliquem
effectum non perierunt, et noua instantia non fuit
opus, ideo super prima poterit operari.

Quartò ad tertium argumentum Saliceti respon-
detur, quod ad hoc vt inducatur mala fides, et de-
23 beantur fructus, non est opus, quod instantia per
sententiam compleatur, hoc enim dicere, est contra
expressam dispositionem d. l. sed et si lege, §. si autem,
vbi dicit, quod sufficit sola litis contestatio, et ita in
sententia fit condemnatio, quod debeantur fructus à
die litis contestatæ, et si verum esset, quod requirere-
tur instantia completa, fructus solum deberentur post
sententiam, sed hoc est falsum, ergo falsum est, etiam
quod tota instantia requiratur; et, si citatio, et de-
nunciatio non habent talem effectum, non sequitur,
quod eum non habeat litis contestatio, et non po-
test ab eis argui, cum in iure contrarium dispo-
situm reperiatur, & à diuersis illatio fieri non
possit.

Quintò non obstant contenta in secundo principa-
li fundamento sumpto à verbis sententiæ, quia vt di-
24 xi, verba sententiæ sunt clara, quod restituantur fru-
ctus percepti hac lite durante, nam alia litis pen-
dentia intelligi non potest, cum nulla alia facta
fuerit, et etiam si alia fuisset facta de prima in-
telligi deberet, ex traditis à Capyc. dicta decisione
vndecima.

25 Sextò, & vltimò, non obstant contenta in tertio
fundamento principali, quia vt dixi, non obstante
tali exceptione peremptionis, nihilominus Dominus
Saullinus fuit condemnatus ad restitutionem fru-
ctuum perceptorum hac lite pendente, et sententia
fecit transitum in iudicatum, et contra eam amplius
iudicari non potest, l. prima, C. quando prouocare non
est necesse, l. res iudicata, ff. de regul. iuris.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Solutio non præsumitur, sed probari debet.*
2 *Solutio probatur præsumptionibus.*
3 *Solutio præsumitur si creditor diu agere distulit.*
4 *Scriptura priuata facit præsumptionem.*
Et facit iuris præsumptionem. num. 5.
Et adminiculata plenè probat, num. 6.
7 *Liber defuncti viri probi, facit aliqualem præsumptionem pro hærede.*
Et adminiculatus plene probat, numero octauo.
9 *Liber scriptus à Canonico Sacerdote probat semiplene pro eius hærede.*
10 *Clericorum testimonium præfertur testimonio Laicorum, & quatuor Clericorum testimonium tantum valet quantum sex Laicorum, nu. 11.*
12 *Libris priuatorum, quod adhibeatur fides à consuetudine induci potest.*
Idem dicitur de apocha priuata, num. 13.
14 *Solutio de maiori quantitate præsumitur si creditor fuit diligens in exigendo minorem.*
15 *Solutio præsumitur per viam compensationis facta de minori summa, quando creditor de minori, erat debitor de maiori, & apparet quod fuit quittatus, numero 16. & 17.*
18 *Compensatio fit ipso iure, & facilius præsumitur compensatio quam solutio.*
19 *Verisimilitudo multum attenditur in probanda solutione, & in qualibet alia probatione.*
20 *Singula quæ non prosunt multa iuuant.*

ALLEGAT. XLIIII.



Dubia excitata ab eruditissimo Præto-
re Ciuitatis Eugubij ad fauorē Ben-
amati actoris, contra Excellentissi-
mum Dominum Iulium Cardam
reum conuentum, facillimè remouē-
tur, considerando, quod licet debiti
solutio & satisfactio non præsuma-
1 tur, cum sit quid facti, & à reo illam allegan̄ti probari
debeat, l. quingenta, ff. de probat. Bald. in consil. 508.
sub num. 2. lib. 5. Mascard. de probat. Conclus. 1318. in
princ. Alex. de Neuo, cons. 23. nu. 3. tamen solutio non
est plenè probanda, vt præsupponitur in motiuis, sed
sufficit, quod probetur per cōiecturas, & præsumptio-
2 nes. Calcan. cons. 22. Bertaz. in cons. ciuili 118. in princ.
lib. 11. Mascard. d. Conclus. 1318. num. 26. Menoch. in
tract. de præsumpt. lib. 3. præs. 135. sub nu. 2. Rim. iun.
cons. 407. sub nu. 12. lib. 4. Simon. de Pretis, consil. 68.
in princip. Et plures coniecturæ & præsumptiones, &
quidem vrgentissimæ considerari possunt.

Prima coniectura insurgit ex diuturnitate tēporis
cum ab anno 1584. vsque ad præsentem annum 1507.
distulerit Benamatus petere debitum, quod petere po-
tuit à primis assertis debitoribus ante eorum mortē,
ita enim quod ex ista taciturnitate præsumatur solu-
tio, & præsumatur creditorem tacuisse, expectando
3 mortem debitoris, quia crederet heredi esse ignotam

solutionem, & quia creditores non solent tanto tempore differre exactiones pecuniarum, tradit Alex. in consil.183. col.finali, vers. & hanc partem, lib.6. & in cons.115.col.2.lib.7.Corn.in cons.277.col.3.in princ. lib.4.Castr.in cons.58.col.fin. vers, item resultat, lib.2. Cuman. in cons.19. Visa copia. Socin.cons.89 col.fin. vers.item adsunt præsumptiones, lib.3.Dec.in consilio 596.col.fin.Afflict,decis.13.sub nu.21.& decis.58.sub num.8. Crauet.cons.148. in fine. Mascard.d.Conclus. 1318.num.27. Bero.in cons.19.nu.9.& nu.12.libro 3. Menoch.d.præsumpt.135,nu.19. & in cons.121.num. 98. lib.2. & in consilio 457.num.1. lib.5.& in consilio 611.nu.24. lib.7. Rota Rom. decis.788.nu.2.parte 1. Paris. cons.137. nu.12.lib.4. Cephal.cons.240.num.9, lib.2.Simon.de Pret.d.cons.68.in principio.

Secunda coniectura insurgit ex libro multũ R.Domini Hieronymi prædefuncti, qui erat presbyter Canonicus in Ecclesia Eugubina, & maxima preditus bonitate, qui in dicto libro scriptum, & annotatum reliquit, fecisse computa de omnibus, & saldum cum Benamato, & non dicimus hunc librum plenè probare ad fauorem Domini Iulij hæredis dicti Domini Hie-
4 ronymi, sed quod ex eo maxima insurgit præsumptio
attenta qualitate scribẽtis. Et quod iam defunctus est. Nam videmus, quod simplex apocha nullo teste munita facit præsumptionem, ea ratione, quia quis nõ ita facilè conscribit falsam scripturam, Bart. in l.admonendi, ff.de iureiur. Abb.Imo & Felin.in cap.2.de fide instrum. Alexand.in consilio 239. columna 4. versic.vbi autem scriptura, lib.6. Ias.in consilio 129.columna 2. in fine, vbi testatur de communi, libro primo, Ruin.in consilio 79. colum.2.lib 4. Roland. cons.26. num.14, lib.1.Cranet.de antiq.temp.parte 1.nu.100.Mascard. de probation.Conclus.111.nu.4.

Et facit præsumptionem iuris, ita vt reijciat onus
5 probandi contrarium in aduersarium, vt per Socin. in
cons.68.col.2.lib.4.& licet contrarium teneat Crauetta, in d.tract.parte 1.nu.101.tamen cum Socino tenet Ripa, in d.l. admonendi, num.98.

Et quod iũcta cum alijs adminiculis, plenè probet,
6 tradit Ias.in cons.129.col.2.lib.1. & Crauet.d.parte 1,
num.100.in fine, & non dissentit ab hac opinione Mascard.Concl.1294. sub num.8. sed tantum dicit, quod Ias.in d.consilio 129. loquitur in scriptura, quæ erat à testibus subscripta.

Er ita de libro priuati, quod pro hærede scribentis
7 si fuit vir bonus, & bone opinionis faciat aliqualem
præsumptionem, tradit Bart. in d.l.admonendi, num. 27.quem cõmuniter sequuntur DD. vt dicit ibi Alex. numero 34.Ias.num.120.Curt.nu.103.Castrens.in fine, Ripa, num.123.Albas, Butr.Felin.& Dec.in c.1.de fide instr.Cuman. in cons.31.Cranet.in cons.38.lib.1. Mascard.Conclus.973.num.3.

Et quod concurrentibus alijs præsumptionibus, &
8 adminiculis plenè probet, tradit Bart.in d.l.admonen-
di, nu.27. Ias.num.... Castr. in l.rationes, C.de fide instrum. Abb.Butr. & Felin.in d.cap.2.de fide instrum. Boer.decis.105.num.5. Guid Pap.decis.441.Socin.in consilio 161.colum.... & cons.187. num.16. lib.2.Capel. Tolos decis.496.in fine. Foller.ad Maran.parte 6. actu sexto, numero 23. Paris. in consilio 104. sub numero 76.& seq. libro primo, Socin.in consilio 161.numero tertio, libro secundo, Andr.Gayl.pract.Obseru. lib.2. obseru.2. post numerũ secundũ, Gabriel. tit. de probat. Conclus.prima, numero 67.Mascard.conclus.
9 973. num. 8. & multi tenuerunt, quod talis liber pro
hærede probet semiplenè etiam non concurrentibus alijs adminiculis.Castrens.in d.l.admonendi, numero 43. & Ripa, numero 123. Boer.decis.105. numero 5. & ita communiter tenere DD. testatur Paris. in cons. 7. num.15. libro quarto. Et quamnis quod ista opinio Castrens. procedat solummodo in libro scripto à viro bonitatis præcellentis, & alia opinio quod faciat solũmodo præsumptionem procedat in viro bonitatis regularis, concordando opiniones Rip.in d.l.admonendi, num.113.& post cum Mascard.d.Conclus.973.numero sexto, tamen est sequenda in præsenti Castrens.
10 opinio: quia cum simus in libro scripto à presbytero,
Canonico, de cuius bonitate multa deposuerũt testes, dicendum, quod simus non in bonitate singulari, sed in bonitate pręcellenti: cum videamus quod testimonium Clericorum præferatur testimonio laicorũ.Soc. in consilio 28.columna secunda, libro 3.Gozad.in consilio 13. col.penult. Gabriel.tit.de testibus Conclus.4.
11 num.61.& quod valeat tãtum testimonium quattuor
Clericorum, quam sex laicorum, tradit Socin.iun. in consilio 23.numero quarto, libro tertio, Crauet. in consilio 169. numero tertio, libro 1. Gabriel. d.Conclus. quarta, numero 40. Monticel. in repert. de testibus, tit. Clericis quam laicis. Et quod dictus liber inducat pro hærede sufficientem probationem, etiam dici potest: quia fuit probatum, quod in Ciuitate Eugubij libris priuatorum de consuetudine plena
12 fides adhibetur; hoc enim cõsuetudine fieri posse tra-
dit Castrens. in l. admonendi, sub numero 42. Ias.numero 120. Curt.num.109. Abb.& Imola, in cap.secundo, de fide instrum. & ibi Felin. numero 26. & Dec. numero 18.Federic.de Senis, consilio 119.Bero.consilio 87.numero 84.libro 3. Couar.pract.quæst.cap.22. Menoch. de arbitr.casu 91.num.16.Bursat.consilio 87. num.7. libro primo, Roland. cons.92. num.5.libro 3. Mascard.d.Concl.973.nu.16.

Et id consuetudine fieri posse etiam in apocha pri-
13 uata, post Butr.in d.cap.2. de fide instr.columna 3. &
Imola, columna 9.& Innocent.in c.Cum P.tabellio, de fide instrum. & Ioan. Andr. in add.ad Speculat.tit.de edit.instrum. §.nunc dicendum, vers.priuatorum: tradit Mascard. d.Conclus.111.nu.13.

Tertia coniectura colligitur ex eo, quia Benamatus petijt aliàs etiam in iudicio à Domino Iulio alia credita, & in minori quantitate, si fuisset creditor in maiori quantitate, prout modo asserit, præsumẽdum est, quod illa petijsset, & ideo eam non petendo insurgit præsumptio, quod esset ei satisfactum, quia cum esset
14 diligens in exigenda minorem quantitatem, ita cre-
dendum, quod diligens fuisset in exigendo maiorem, ad tradita in Authen.Multo magis, C.de sacros.eccles. Nam ex argumentis eliciuntur præsumptiones, vt per Menoch.in tract.de pręsumpt.libro primo, q.6.& tradit in puncto Afflic.d.decis.13.nu.22. Menoch.d.præsumpt.135.num.22.

Quarta coniectura, & quidem vrgentissima elicitur ex eo, quia tempore dicti præsenti crediti scutorũ centum, & decem Benamatus erat debitor in longe maiori summa, nempè, scutorum quadringentorum ex causa dotis suæ filiæ, & de dicta summa fuit quittatus; nam credendum est, quod in dicta quittatione fuerũt comprehensa dicta scuta centum decem, & non est credẽdum quod soluerit integram summam quadringentorum scutorum Benamatus, cum esset creditor ipse in dicta summa scutorum cẽtum & decem, & pos-
15 set compensare. Ita videmus, quod ex calculatione fa-
cta inter affines, præsumitur satisfactio debiti, vt per Afflict. decis.13. num.10. Menoch. d. præsumpt. 135.
16 numero 12.& cum quis bona alterius administrat prę-
sumitur, quod sibi ipsi satisfecerit de pecunijs sibi debitis à domino bonorum, vt per Afflict.d.decis.13.numero 13. Crauet.d.consilio 129.numero quinto, & seq. libro primo, Menoch. d.præsumpt.135. numero 12.& seq. et numero 13. Neuiz.consil.17.num.11.Borgnin. de tutor.

de tutor.& curator. num. 181. Mascard. Conclus.80.
numero 16.

Et maximè verisimile esse talẽ à domino Benamato
17 fuisse factam compensationem, quia non est creden-
dum, quod soluerit debitum, cum ipse esset creditor,
& nulla facta mentione de suo credito, tradit Crauet-
ta d.cons. 129. sub nu.8. & seq.lib.1.Simon de Pret.d.
consilio 69.sub nu. 22. Rim.iun. in consilio 407.num.
14.libro 4.

18 Et facilè est credendum fecisse compensationem,
quia ea fit ipso iure statim declarata voluntate, l.si con
stat, C. de compensat. Et si Doct. ex supra allegatis
coniecturis admittant, probari solutionem, multo
magis credendum est, quod sufficiant ad probandum
compensationem: quia soluere, est quid facti, & com-
pensatio est, quid iuris, quæ statim creditore, & insi-
mul debitore volente, operatur.

Vltima cõiectura pro compensatione elicitur; quia
quando Bonamatus vendidit Guidoni, iam satisfece-
rat creditoribus de summa quam modo petit, & pro
Guidone soluisse dicit, ex causa dictæ venditionis, &
tamen stipulatus fuit à Guidone, quod deberet dictis
creditoribus iam satisfactis satisfacere, ad quid enim
tacuit, quod ipse satisfecerat dictis creditoribus, & ad
quid non fuit stipulatus, quod Guido dictam quan-
titatem iam solutam restitu re sibi deberet, certè, ex
alia causa id fuisse coniecturari non potest, nisi quia
ipse volebat de suo debito facere compensationem,
non enim est verisimile modo aliquo, quod si non ha-
buisset animum compensandi, non fecisset obligare
19 expresse ad sibi restituendum dictam summam iam
solutam. Et in hac materia multum attenduntur veri-
similitudines, vt per Crauet. in consilio 73. in fine, li-
bro primo, & Rimin.iun.in terminis, in consilio 407.
numero 18. libro 4. & vnum verisimile additum plu-
ribus verisimilibus, facit plenam probationem, Bald.
in l.si creditoris,in lect.antiq.C.de fidei. Socin in con-
silio 149. sub numero 8. libro 1. Rota Romana decis.
92.num.3.parte prima.

Et si dictæ coniecturæ singulæ per se non sufficc-
rent, tamen insimul iunctæ sufficientissimæ iudicari
20 debent, iuxta Regulam: Quæ non prosunt singula,
multa iuuãt, Glos.in l.2. in vers.legitimis, ff.de excusat.
tut. et per Gabriel. latè in tit.de probat. Conclus.1. in
princip. et nu.62. Calcan. d.cons.23.sub num.5. Paris.
cons.137.nu.19.lib.4.

Et ita ex bis remanent resolutæ difficultates in mo-
tiuis consideratæ, et ad fauorem domini Iulij iudica-
ri debet.

Hector Felicius V.I.D.

SVMMARIVM.

1 *Legata tam in testamentis, quàm codicillis facta pos-
sunt tacitè, vel expressè contraria voluntate immi-
nui, adimi, vel reuocari.*

2 *Voluntas testatoris non præsumitur mutata etiam ex
interuallo. numero tertio. & non præsumitur muta-
ta in codicillis, numero quarto, & debet probari, nu-
mero sexto.*

5 *Legati reuocatio non præsumitur, sed animi perseue-
rantia, & mutatio debet probari probationibus, quæ
per necesse concludant, cum sint contra præsumptio-
nem, num 6. & num.28.*

7 *Prout, est dictio relatiua, & relatum est in referente
cum suis qualitatibus, & num 8.*

8 *Relatio fit ad id, quod principale est in oratione, &*

*non ad id, quod stat accessoriè per modum condi-
tionis.*

9 *Relatum est in referente cum omnibus suis qualitati-
bus, verè & propriè. Et statur magis relato, quam
referenti num. 11. 12 & 13.*

10 *Relatio aliter consideratur, quando in eadem scri-
ptura fit, & aliquando fit de vna scriptura ad
aliam.*

13 *Positioni respondens relatiuè ad Instrumentum, dici-
tur respondere prout in dicto Instrumento contine-
tur, num. 14.*

15 *Correctio non præsumitur in eadem scriptura, & at-
tenditur prima dispositio.*

16 *Verba potius superflua iudicari debent, quam quod sta-
tim inducant correctionem; Vel dicta per errorem,
num. 17.*

18 *Verba dicta in scriptura referente, præsumuntur dicta
per errorem; & statur verbis contentis in scriptura
relata num. 19.*

20 *Codicilli si habeant relationem ad contenta in testa-
mento, statur testamento.*

21 *Videlicet, hac dictio, apposita in scriptura referente,
non alterat contenta in scriptura relata.*

22 *Codicilli attenduntur si continent nouam dispositio-
nem, & non attenditur testamentum. Declaratur non
continere nouam dispositionem, si habent relationem
ad testamentum. nu. 23.*

24 *Referenti statur quando non constat de relato si habeat
orationem perfectam, & sit facta ab habente autho-
ritatem: secus si constat de relato, & 25 26 & fit re-
latio quando clare constat esse faciendam & cessarent
præsumptiones num. 27.*

29 *Legatum non fuisse reuocatum in codicillis præsumi-
tur, si notarius non fuit vsus ea forma verborum qua
solet ipse vti, & solent vti cæteri notarij, & nu-
mero 30.*

32 *Reuocatio legati non præsumitur durante amore in te-
statore à quo motus fuit ad legandum.*

33 *Voluntatem non fuisse mutatam indicijs proba-
tur.*

ALLEGAT. XLV.



Doctè quidem et subtiliter multa scri-
pta faciunt ad fauorem D. Aldę Ca-
stelutiæ contra Illustrissimam D.
Comitissam Odasiam de Mastinis,
nihilominus non sunt adeo firma, vt
ex infrascriptis tolli, et remoueri non
possint.

Et Primò quidem, dum dicitur, legata in testamen-
to facta contraria voluntate imminui, adimi, et reuo-
1 cari posse, tam in testamento, quam in codicillis, et hoc
fieri posse non solum expressa, sed etiam tacita volun-
tate, quæ ex cõiecturis, et præsumptionibus colligitur,
vt per Couar. in Rubr. de testament. parte secunda,
sub num.21. Crass.in §.legatum, quæst.78 Ioseph. Lu-
douic. Conclus.24. Gomes. var.resol.c.12. sub nu.56.
tomo 2. Mascard in tract.de probat. Conclus. 1280.
Mantica in tract.de coniect.vlt.volunt. libro 12.tit.1.

Respondetur, verum esse hoc modo legata reuocari
adimi, et imminui posse, sed quia voluntas testatoris
2 mutata non præsumitur, c.maiores, in fine, de baptis.
3 cap.licet, de procurat. in 6. Et non præsumitur muta-
ta, etiam ex interuallo temporis, vt per Aretin. in l.
Titia, §.idem respondit, il primo, columna tertia, ff.
de verbor. obligat. Cephal.in consilio quarto, in fine,
libro primo, et in consilio 272. numero 90. lib.2. Pa-
ris. in consil.67.num.25. lib.3. Roland.in consilio 31.
num.7.lib.4.

Et non præſumitur etiam mutata in codicillis, circa prius diſpoſita in teſtamento, l. alumnæ, §. qui filios, ff. de adim. legat. Pariſ. in conſilio 61. numero 48. libro ſecundo. Roland. d. conſilio 31. numero .... libro quarto, Mantica, d. tract. de coniect. vlt. vol. lib. 12. tit. 1. numero 11. Ideo nec etiam ademptio, diminutio, ſeu reuocatio legati facta præſumitur, l. 3. §. ſi duobus, ff. de adim. leg. Bald. in l. ſi pluribus, numero primo, ff. de legat. 1. Corn. conſil. 26 numero 7. libro 2. Alexand. in conſil. 169. num. 4. libro 5. & in conſil. 157. num. 2. lib. 7. Aret. in l. planè, §. ſi coniunctim, numero nono, & ibi Iaſ. numero 8. ff. de legat. primo. Natta, in conſil. 476. numero 15. & in conſilio 483. nomero 14. libro.... Cephal. conſilio 67. num. 4. lib. 1. Menoch. conſ. 254. numero quinto, libro 3. & in tract. de præſumpt. libro 5. præſumpt. 167. num. 1.

Quinimò, non ſolum non præſumitur mutatio voluntatis, & ademptio legati, ſed præſumitur animi per-
5 ſeuerantia in teſtatore, l. cum hic Status, §. 1. in fine, ff. de donat. inter vir. & vxor. Afflict. deciſ. 381. num. 3. Cephal. conſilio 4. in fine, libro primo, & conſilio 272. num. 90. lib. 2.

Ideo contra talem præſumptionem de animi perſeuerantia aſſerenti mutatam fuiſſe voluntatem onus
6 probandi incumbit, l. ſi quis in principio teſtamenti, ff. de legat. 3. Natta, conſilio 476. numero ſeptimo, libro ſecundo, & conſilio 484. in fine, libro ſecundo. Et ita quod qui vult probare mutationem voluntatis teneatur docere ſpecialiter de pœnitentia, & quod probatio debeat de neceſſitate concludere tradit Roland. dicto conſilio 31. numero decimo, & numero 11. poſt Curt. iun. in conſilio 103. numero quarto. Et non mirum: quia quando eſt aliquid probandum contra præſumptionem requiruntur maiores probationes, quæ aliàs regulariter non requirerentur, Crauet. conſ. 134. num. 10. lib 1.

Et in hoc pars aduerſa defecit: quia non docuit & non probauit Illuſtriſſimum D. teſtatorem, circa legatum de quo agitur, mutaſſe voluntatem in eius codicillis. Imò ex codicillorum tenore probatur manifeſtiſſimè, ipſum a priori diſpoſitione non receſſiſſe, & eius voluntatem non mutaſſe. Nam in eius teſtamento inſtituit Illuſtriſſimam D. Comitiſſam hæredem in vſufructu pro medietate, donec caſte vixerit, & tranſitum non fecerit ad ſecunda vota; Et in his codicillis vſus fuit his verbis.

Item voluit & mandauit, quod Illuſtriſſima D. Comitiſſa Alda, eius dilectiſſima vxor, habeat, & habere debeat vſumfructum cum dicto D. Camillo dictorum bonorum propriorum, donec vidua ſteterit, prout in dicto teſtamento, videlicet pro quarta parte.

7 Et quia dictio illa, (prout) eſt relatiua, & habet relationem ad teſtamentum, vt per Bart. in l. edita, C. de edendo. Pariſ. in conſilio 47. num. 46. libro tertio, Maranta, in conſilio 116. Alexand. in conſilio 46. libro 1. & in conſilio 81. num. 9. lib. 6. Dec. in conſil. 384. num. quarto. Vulpel. in tract. de ſignif. præpoſ. & aduerb. in ver. prout.

Et relatum in referente dicitur eſſe verè, & propriè l. aſſe toto, ff. de hæred. inſtit. l. ait prætor, §. ſi iudex, ff. de re iudic. l. ſi ita ſcripſero, ff. de condit. & demonſtr. Authent. Si quis in aliquo, C. de eden. Alexand. d. conſilio 81. numero ſexto, libro ſexto, Dec. in conſil 497. num. 3. lib. 2.

Ideo per relationem factam ad teſtamentum, apparet quod nihil reuocauit Illuſtriſſimus D. teſtator, ſed voluit quod Illuſtr. Comitiſſa eſſet vſufructuaria, vt in teſtamento continetur.

Et ſecundo loco dum dicitur, quod relatio eſt facienda ad proxima, & ad immediatè præcedentia, & quod proxima, & immediatè præcedentia in codicillis ſunt illa, quæ reſpiciunt qualitatem viduitatis, & ſic ſit ſenſus, quod teſtator voluit, quod ipſius vxor ſeruaret vitam vidualem, & honeſtam, vt dixit in teſtamento, & non quod haberet vſumfructum, vt in teſtamento.

Reſpõdetur, id quod principale eſt attendi in ora-
8 tione, & in relatione ad eam. Cephal conſilio 543. numero 16. libro quarto, & conſilio 622. numero 46. lib. quinto. Et nulli dubium eſt legatum eſſe quid principale in oratione ad quam fit relatio, & conditionem viduitatis eſſe quid acceſſorium, & relationem fieri ad ea, quæ ſunt in diſpoſitione, & non ad ea, quæ ſunt in conditione probatur in l. fin. §. Titia, ff. de liberat. legata Rom. conſilio 136. numero nono, libro 3. Portus, conſilio 31. numero 24. libro primo, inter conſilia di-
9 uerſ. vltimarum voluntatum. Et quod referens à relato recipiat interpretationem tradit Cephal. conſilio 539. in fi. lib. 4. & relatum eſſe attendendum, & non referens probat Burſat. conſilio 310. numero 40. lib. 3. & relatum eſſe in referente cum omnibus ſuis qualitatibus verè & propriè habetur in l. aſſe toto, ff. de hæred. inſtit. Dec. conſilio 19. columna 3. & conſil. 77. colum. 1. lib. 1.

Item reſpondetur, quod hic non agitur de dictionibus relatiuis ad verba præcedentia, vt ſupponitur ex aduerſo in quibus poſſent forſitan cadere eorum conſiderationes, ſed agitur de vna ſcriptura, nempè codicillorum, quæ ſe refert ad aliam ſcripturam nempè teſtamenti, & ideo non poteſt fieri dicta conſideratio, quænam ſint proxima, & præcedentia verba; ſed dici debet quod ſcriptura teſtamenti relata dicatur eſſe in ſcriptura codicillorum referente, cum omnibus ſuis qualitatibus verè & propriè, & ita de ſcriptura ha-
10 bente relationem ad aliam ſcripturam loquitur text. in d. l. aſſe toto, & in d. l. ait prætor, §. ſi iudex, & in d. l. ſi ita ſcripſero.

Et eſt recepta Concluſio, quod ſcriptura referens non probat, ſi non appareat de ſcriptura relata, vt in d. Auth. Si quis in aliquo, C. de edendo.

Et ita tertio loco tollitur id, quod dicitur dictionem (prout,) ſtare modificatiuè, & limitatiuè, & ſimilitudinariè, quia licet ita ſtaret, in præſenti nihilominus iſta ſimilitudo, limitatio, & modificatio ſume-
11 retur à ſcriptura relata, & non à ſcriptura referente, quia relata attenditur, & non referens. Burſatus, conſilio 310. numero 40. libro tertio, & à relata recipit interpretationem, Cephal. in dicto conſilio 539. in fine, libro quarto.

12 Et quoties aliquid exprimitur in ſcriptura referente, quod non ſit in relata, attenditur ſcriptura relata, & non referens, vt per Bald. in l. ſecunda, in fine verſic. vlterius. C. de error. aduoc. vbi dicit, quod ſi quis
13 fatetur poſitionem, addendo prout in tali inſtrumento, & in tali inſtrumento non ſic contineatur, talis poſitio non habetur pro confeſſata, & attenditur id quod habetur in dicto inſtrumento, & ita tenet Cardin. in
14 conſilio 111. vbi id verum etiam dicit, etiam ſi relatio fuerit facta ex interuallo, Rom. in conſilio 294. ſub numero ſecundo, Alexand. in conſilio tertio, numero primo, libro ſecundo, Pariſ. in conſilio ſeptimo, numero quarto, libro tertio. Dec. in conſilio 63. numero 6. & in l. certi condictio. §. ſi nummos, numero 12. ff. ſi cert. petat. & in l. edita, numero 85. & in auth. ſi quis in aliquo, numero octuageſimoſecundo, C. de eden. & in cap. cum venerabilis, numero. . . de exceptionibus. Iaſ. in l. admonendi in prima lectura, numero 36. ff. de iureiur. Felin. in cap. ex parte, il primo, numero decimotertio, de reſcript. & in d. cap. cum venerabilis, ſub numero 4. de except. Burſat. conſilio 310. numero 39. & ſeq.

& seq. libro tertio. Rimin. iun. consilio 188. numero
21. libro 2.

Quartò loco dum considerantur verba illa posita
in codicillis. Videlicet pro quarta parte. Respōdetur,
dicta verba ad testamenti correctionem non esse attē-
denda, quia si verum est prout est verissimum, quod in
testamento legatum, sit de dimidia, & non de quarta,
& si verum est prout est verissimum, in codicillis di-
sponi legatum deberi prout in testamento, non est cre-
dendum dispositionem de medietate factam in testa-
mento, & repetitam in codicillis, statim testatorē cor-
rigere voluisse, per illa verba, videlicet, pro quarta par-
15 te, ita enim correctio in eadem scriptura non admitti-
tur, & prima dispositio attenditur: quia non est creden
dum, quod voluerit testator Illustrissimam Comitis-
sam esse vsufructuariam pro medietate, prout in te-
stamento, & statim absque vlla causa, & occasione vo-
luerit corrigere eius dispositionem, & reducere ad
quartam partem, l. non ad ea, & ibi Glos. in ver. præ-
sens, ff. de condit. & demonstrat. Corn. in consil. 118.
libro quarto, Alexand. in consilio quinquagesimono-
no, columna quinta, versic. & pro confirmatione libro
tertio. Simon de Pret. in tract. de interpret. vlt. volunt.
libro primo, solut. 8. numero trigesimosecundo, fol.
mihi 32.

Et ita tollitur consideratio, quæ quinto loco fit de
dicta dictione, videlicet, quia non est attendenda ad
inducendum correctionem statim & incontinenti, &
non est attendenda, cum sit attendendum id quod ha-
16 betur in relato, & verba illa, videlicet, pro quarta par-
te superflua potius, quam quod inducant correctio-
nem iudicari debent, Grat. in consilio 8. numero 11.
libro 1. Simon de Pret. d. solut. 8. num. 3. fol. mihi 32.
17 Vel per errorem dicta censentur, vt per Alexand. in
consilio nono, sub numero 12. libro quinto, vbi tenet,
18 quod si inuestitura concedatur sub forma tali, quæ
contineri asseritur in prima, vt verè in prima talis for-
ma non contineatur, præsumitur dicta assertio facta
per errorem, & si in secundo Instrumento habeatur
19 relatio ad primum, quod attenditur primum, & ver-
ba contra primum posita in secundo dicantur erro-
nea, & non sint attendenda, tradit Crauet. in consilio
908. numero 11. & consilio 920. numero 4. libro 5. Ri-
min. iun. d. consilio 188. numero 21. libro 2. & in con-
silio 75. numero 53. libro 2. loquitur in puncto de co-
20 dicillis, & dicit, si quis in codicillis habeat relationem
ad testamentum, si scriptura testamenti aliter loqui
reperiatur, quam fuerit dictum in codicillis, quod te-
stamento, & non codicillis stari debet. Et in terminis
21 etiam de dictione, (videlicet,) quando, prout est in
præsenti, immediatè sequitur post relationem factam
ad aliam scripturam, quod non dicatur alterare con-
tenta in relato, & sit attendendum id, quod in relato
continetur, tradit Dec. in consilio 47. Pro viribus, nu-
mero quarto, libro primo, per text. in §. nos autem, In-
stit. de Attilia, tut. & in cap. nouimus, in princip. de
verbor. signific.

Sextò principaliter, dum dicitur, cum simus in clara
dispositione testatoris, & disponens iure potuerit ita
disponere, etiam si illa dictio (prout) esset relatiua,
& se referret ad testamentum, nihilominus noua in-
22 surgit dispositio in codicillis, et illa attendenda est,
Castrens. in consilio 234. in antiquis Visis. Alba, consi-
lio 54. numero quarto, quos refert, et sequitur Ca-
millus Por. inter consil. vlt. volunt. libro secundo, con-
silio 31. num. 31.

Respondetur non esse verum id, quod supponitur,
constare de clara dispositione testatoris, in quarta par-
te; quod enim de hac clara dispositione in quarta par-
te constet, omninò negatur; et dicitur, vt supra, proba-
ri constare expressè de relatione habita ad testamen-
tum, in quo de medietate, et nō de quarta dispositum
reperitur: et quod verba præfata videlicet, in quarta
parte, sunt superflua, vel apposita per errorem, et non
sunt attendenda, cum dispositio contenta in relato, et
non ea, quæ in referente continetur sequenda sit, et
23 Alba in dicto consilio quinquagesimoquarto, non lo-
quitur in terminis nostris, de dispositione facta ad re-
lationem alterius scripturæ, in qua, vt est in præsenti,
contineatur prima dispositio perfecta, sed loquitur de
verbis adiectis priori dispositioni, per modum ratio-
nis, et per modum alterius principalis dispositionis,
et ita loquitur etiam Portius, d. consilio trigesimopri-
mo, numero 31.

Etiam respondetur, quod tunc verum est, attendi
contenta in referente, si habent orationem perfectam,
24 et habeat disponens authoritatem disponendi, quan-
do de relato non apparet, vt expressè dicit Portus, d.
loco, sub numero trigesimoprimo, et declarat etiam
expressè Curt. iun. in consilio quadragesimotertio, co-
lumna fin. citatus à Porto, ac etiam ab Alba, in dicto
consilio 54.
25 Sed quando constat de relato, tunc quicquid in re-
ferente contineatur relatum attenditur, et non atten-
duntur verba contenta in referente, vt per Alexand. in
consilio 46. sub numero 8. et 9. libro primo, et in con-
silio 81. sub num. 7. libro 6. Marcabrun. in consilio 46.
numero 49.

Et in consilio Collegij Patauini, et aduerso allega-
26 to posito in lib. 1. consil. diuers. vltimar. voluntat. con-
silio 2. fundamentum fieri non potest illum præsuppo-
natur in eo probari, numero 23. quod quando post
verba relatiua sequantur declaratiua, statur declara-
tiuis, quia verè id probatur in consilio prædicto, sed
tantum dicitur, quod quando Statutum declarat, qui
sint proximiores statur declarationi, et dicit, quod
vere sunt verba relatiua, sed declaratiua.

Septimò dum multa considerantur ad effectum ex-
cludendi ne relatio ad dispositionem de vsufructu in
testamento contentam facta dicatur.

Respondetur, quod dictæ considerationes omnes
in dubio forsan procedere possint, vbi ageretur de na-
tura relationis ad præcedentia, sed cessant in præsenti:
quia non agitur de natura relatiui in dubio, sed su-
27 mus in claris, quod in codicillis fit relatio ad testa-
mentum, et in claris cessant coniecturæ, Crauet. con-
silio trigesimoquinto, numero quinto, libro primo.
Et si vnum Instrumentum se refert ad aliud Instru-
mentum, non quæritur an in dubio dicatur facta re-
latio ad omnia contenta in dicto Instrumento, sed
de iure disponitur, quod dictum Instrumentum re-
ferens, non probet, si de relato non constat. Et quod
si de relato constet, eius continentia attendatur, et
non attendantur contenta in referente, vt supra dixi
in responsione ad quintum, et ad sextum funda-
mentum.

Octauò, et vltimò loco, dum dicitur, quod codi-
cilli dispositio esset vana, et frustratoria, si non cor-
rigerent testamentum, et eandem continerent di-
spositionem, quæ in testamento continetur.

Respondetur, vt supra, quod ad euitandum corre-
ctionem de contentis in testamento, verba potius
interpretari debent superflua, vel erronea, et re-
spondetur prorsus nullum sequi absurdum, et non esse
vanum, et frustratorium, quod legata in testamentis
28 facta, in codicillis confirmentur, et non adiman-
tur; immò in dubio, vt dixi, non censentur adem-
pta, & reuocata, & in codicillis omnia con-
tenta in testamento non solum expressè confir-
mari possunt, sed etiam in dubio confirmata

censerentur, vt d.l.alumnæ, §.qui filios, ff.de adimend.
legat. Et non sunt vana, quia operantur in cęteris.

Et etiam multæ coniecturæ, & præsumptiones considerari possunt, ex quibus arguitur dictum legatum non fuisse diminutum.

Prima sumitur à solito notarij, qui codicillos scri-
29 psit: nam vt in eis videre licet in præsenti legato, non
vsus fuit ea forma verborum, qua vsus fuit in reformatione, & reseruatione aliorum legatorum.

30 Secunda sumi potest à stylo, & solito omnium notariorum qui in eorum formulis, circa ademptionem legatorũ vtuntur verbis vere significãtibus ademptionem, & non vtuntur eo modo loquendi, quo vsus fuit notarius in dictis codicillis.

Tertia sumitur, quia tam in testamento, quam in
31 codicillis testator appellat legatariam vxorem dilectissimã, & ex tali enim amore, & dilectione, pręsumitur, quod testator non mutauerit volu tatem per dicta simplicia verba, l.si seruus plurium. §.fin.ff.de leg. 1.l.cum alienum. C. de legat. Anton. de Alex. consil. 70.nu.34.lib.1.cons.diuer..vlt.vol.

Quarta sumitur, quia in testamento dicit dominum
32 testatorem vsufructum prædictæ eius vxori pro medietate relinquere propter mutuum amorem, & mutuam dilectionem, & in codicillis iterum eam appellat dilectissimam vxorem, quemadmodum enim ducat amor, & dilectio credẽdum est etiam, quod ducat vo-
33 luntas, circa relictum, quia si cessante causa cessat effectus, ita durante causa durat effectus. Signorol. in consilio 135. Patrefamilias, num.6.& quod operatur propositum in proposito, idem operatur oppositum in opposito, vt per Tiraquel. in tract. cessante causa, parte prima, num. 17. & ita ex indicijs colligi, quod duret voluntas in testatore, tradit Natt. considerando amorem, & dilectionem, in consilio 483. numero 15.& num.16.libro 3.

Quare remotis contrarijs ad fauorem Illust.Comitissæ Aldæ, & Illustriss.Comitis eius viri per eruditissimum, & integerrimum iudicem iudicandum puto, & teneo.

Hector Felicius I.V.D.

SVMMARIVM.

1 *Vsufructuaria vxor relicta sub conditione, quæ perpetuo inducat viduitatem, tenetur à principio præstare cautionem Mutianam, & si postmodum nubat, tenetur restituere fructus perceptos. secùs est si conditio non imperat perpetuam viduitatem, quia fructus perceptos restituere non tenetur, num 2.*

3 *Verba, & in casu, non important conditionem, sed sunt restrictiua dispositionis præcedentis. & idem significant quod dictio (tunc,) numero quarto, quinto & vndecimo.*

6 *Tunc dictio, non impedit dispositionem à principio, numero 7.*

7 *Pœna apposita committitur non expectato fine temporis, quando constat in tempore quod superest actum expediri non posse. Fallit si sit apposita dictio Tunc.*

8 *Conditio perpetua viduitatis non censetur, quando statim sequeretur correctio; & quando verba præsentis temporis sunt qualificatiua vitæ vxoris, numero nono.*

10 *Conditionem non important verba, quæ eam importare possint, quando proferuntur à marito valde diligente vxorem, & nu. 11. & 12.*

12 *Conditionem non importare verba testatoris percipitur ex coniecturis.*

13 *Conditionem non important verba quando possunt interpretari vt omnibus sit satisfactum.*

14 *Conditionem non important perpetuæ viduitatis, verba, & in casu, quando testator reliquit vxori trecenta si nubat, quia dicitur data vxori licentia nubendi.*

15 *Conditionem verba non importare probatur ex obseruantia subsequuta.*

16 *Cautio Mutiana si non fuit petita ab hærede ab vsufructuaria præstari non debuit, & si hæres renunciauit fauori suo, sibi imputare debet quod enim semel placuit, amplius displicere non potest.*

ALLEGAT. XLVI.



IVdicari debet ad fauorem Illustrissimæ D. Comitissæ Aldæ contra hæredes Domini Camilli Castellucij nõ obstante motiuo generaliter excitato, & traditis à Borgnin. in tract. de vsufr. mul. relicto, sub num. 117. & sub num. 119.

Quia verum est, quod mulier relicta vsufructuaria sub conditione, quæ perpetuo inducat viduitatem, tenetur à principio præstare Mutianam cautionem de
1 non nubendo, & si nubat, post seruatam viduitatem per duos, aut tres annos amittit legatum, & fructus perceptos restituat tenetur, §.si verò, & §.seq. in Authent. de nupt. & in authent. cui relictum, C. de ind. vid. tol.

Sed verum est, etiam quod si mulier relicta fuerit vsufructuaria, sub conditione, qua non perpetuò, sed ad tempus viduitas inducatur, tale legatum dicitur annuum, & pro primo dicitur purum, & pro sequentibus conditionale, & singulis annis cedit res legati,
2 & in principio anni attenditur conditio personæ legatariæ an vidua sit. Cin. Bartol. & Bald. Castrens. Corne. & cæteri in l.finali, C.de ind.vid.tollen. Borgnin. d. tract. sub numero 115. Et si nubat ad restituendum fructus perceptos non tenetur, sed tantum pro futuris temporibus legatum amittit, vt ibi Borgnin. tradit.

Et legatum de quo agitur, non fuit conceptum sub
3 conditione aliqua perpetuo prohibente viduitatem, licet in testamento adsint verba, & in casu: quia non est verum, vt Borgnin. præsupponit, quod verba, (& in casu) importent conditionem perpetuo prohibentem viduitatem, hoc enim ab ipso non probatur, nec lege, nec ratione, nec authoritate, quia Corn. & Crauetta, non dicunt, quod talem conditionem importent, sed tantum quod restringunt dispositionem, & cum solum restringant, necesse est dicere, quod tempus respiciant in quo illa nuberet, & interim ea non nubente, legatum debetur: quia si conditionem importarent à principio, statim suum effectum operaretur prohibitiuum, cum conditio nihil ponat in esse, l. cedere diem, ff. de verbor. significat. l.quæ sub conditione, ff.de cond.instit.

4 Et quod dicta verba (eo casu) sint tantum limitatiua dispositionis præcedentis, tradit Paris. consilio nonagesimosecundo, numero vndecimo, libro secundo. Roland. consilio septuagesimo, numero decimotertio, libro tertio. Et idem significant, quod dictio, (tunc,) vt per Roland. in consilio quinquagesimosexto, numero vigesimo, libro tertio. Et quod talem perpetuo prohibitiuam conditionem indicant nemo est, qui dicat.

Et de

Et de dictione (tunc) quæ idem importat, quod (eo casu) quod non impediat dispositionem à principio, sed demum solummodo adueniente casu, facit quia videmus, quando pœna fuit imposita ab homine, si infra certum tempus aliquod factum non fuerit, statim quod constat illud fieri nō posse in tempore quod
6 superest, pœna committitur non expectato fine temporis. Bartol. in l.cum stipulatus sim, numero quarto, ff.de verbor.oblig.tamen hoc locum non habet,quando fuit dictum,quod tunc pœna committatur, quia ta-
7 li casu finis temporis præcisè debet expectari. Dec. in cap. personas, columna finali, de appellat. Rimin.iun. consilio septuagesimoquinto, numero vigesimo, libro primo, et numero vigesimoprimo,allegat textū quem ad hoc dicit valdè singularem, in l. vxori vsumfructū, ff. de vsufr. leg. vbi legatum villæ relictum vxori in quinquennium à morte defuncti, deinde eo peracto libertis, per hæc verba, (tunc eum fundum illis dari volo,) mortua vxore illis interim infra quinquennium non debetur.

In præsenti etiam quod conditionem perpetuo prohibitiuam inducant dici non potest, quia disposuit te-
8 stator, quod vxor esset verò fructuaria toto tempore vitæ suæ, et quia sciebat eam viuere, esse statim viduam post mortem, non est credendum, quod voluerit adijcere conditionem perpetuo prohibitiuam, & sic statim se corrigere, & facere dispositionem conditionalem ea conditione, quæ nihil ponit in esse, vt tradit ita arguendo Rimin.iun. in consilio 532. sub num. 53 libro quinto.

Vlterius non possunt importare conditionem perpetuo prohibitiuam: quia cum Illustriss. D.Comitissa viueret tempore testamenti, & tempore mortis testatoris, & fuerit relicta vsufructuaria toto tempore vitę
9 suæ, et sic per verba præsentis temporis, dicta verba (eo casu) subsequentia, veniunt solummodo qualificatiuè ad vitam vxoris, & nullam conditionem inducunt ex traditis à Bartolo, in l. si sic ex parte, in fine, ff. de acquir.hæredit. & in l.demonstratio, colomna prima, ff.de condit.et demonstrat. et ita tradit Rimin.ald. iun.dicto consilio 532, numero quinquagesimoprimo, et 52. libro 5.

Etiam dato, et non concesso, quod apta essent importare conditionem perpetuo prohibitiuam, tamen interpretari debent, quod modum seu conditionem resolutiuam, seu qualificatiuam importent.

Primò, quia Illustrissimus D. testator, vt in eius te-
10 stamento expresse dicit, valde diligebat Illustrissimā D.eius vxorem, et stante tali dilectione, verba quę possunt significare conditionem eam non important, sed potius qualitatem, et quid simile. Alexand. et Ias.in l. quodcumque, numero secundo, ff.de verborum obligatione. Menoch.in consil.494.numero decimonono, libro quinto.

Secundò, quia licet vsusfructus à marito vxori relinquatur per verba importantia conditionem indu-
11 centem perpetuo viduitatem, tamen quod interpretentur, ita ex voluntate testatoris, quod solummodo important modum seu qualitatē, aut conditionem resolutiuam, probatur authoritate multorum, nempè Baldi, in consilio 267.libro quinto, columna secunda, versic. ista quæstio. Ruin.consilio 190. numero septimo, libro secundo, Curt.sen.consil.14.colum.2.versic.sic dicamus. Tomiel. in l.à testatore, num. 39. ff.de condit. et demonstrat. Alciat. in l.Stichum,qui meus erit, sub numero 12.versic.existimatione, ff.de legat.1. Bened.Girardus, inter consilia vltimar.voluntat.consilio 68.numero septimo,libro primo, Mantica,de coniect. vlt.volunt. lib. 11. tit. 19.nu.23. et Menoch.d.consilio 494.num.20.lib.5.

Tertiò, quia interpretatio ista exclusiua conditionis suspensiuę non solum fieri potest authoritate supradi-
12 ctorum Doct. sed etiam attenta coniecturata mente testatoris:nam verba significantia cōditionem, ex propria eius significatione ex coniecturata mente testatoris, vt eam non inducant, interpretantur Ruin.in cons. 166. num. 10.lib.3. Menoch. d. consi.494.numero 22. lib.5.vbi duas coniecturas considerat, quæ in præsenti etiam concurrunt.

Prima est coniectura, sumpta ab affectione qua hic testator prosequebatur eius vxorem.

Secunda est coniectura sumpta à communi vsu maritorum, qui dum relinquunt vsumfructum vxori, relinquere solent, donec, & quousque viuunt vitam vidualem, & ubi ex istæ communis secūdum Menoch. colligitur ex traditis ab omnibus, in l. Titia, §.Titia cum nuberet ff.de leg.2.

Quartò, quia in dubio illa interpretatio fieri debet qua possit esse consultum vtriq; partium, l.adoptiuus,
13 §.1.ff.de ritu nuptur.tradunt Bald.in l.bonorum,q.3. C. qui admitti. Crauet in consilio 201. numero 16.& in consilio 301.numero quarto, libro secundo, & si dicta verba erunt interpretata, vt excludant conditionem suspensiuam, & inducant modum, seu conditionem resolutiuam, ac si fuisset dictum, donec & quousque erit satisfactum marito, quia habebat vsumfructū mulier dum viuet in viduitate, & non vltra, vt est commune desiderium maritorum, erit satisfactum mulieri: quia habebit vsumfructum dum sustinebit onera viduitatis, & erit satisfactum hæredibus qui mulieri succedunt post susceptum mandatum; ita considerat Menoch.d.consil.494.num.23.

Quintò, quia testator in casu quo nuberet reliquit eius vxori scutum 300. nam si ei secundo nubenti fecit dictum legatum, non potest dici quod eam perpe-
14 tuo nubere prohibuerit, & sic quod dicta verba importent conditionem nuptiarum perpetuo prohibitiuam, sed dici debet per dictum secundum legatum probari ei licentiam secundo nubendi fuisse datam & ita tradit Bald.in l. prima, sub numero decimoquinto, C. de secund. nupt. qui ponit quæstionem de marito, qui fecit testamentum, & reliquit mille vxori, si vidua staret, & si transiret ad aliud matrimonium, reliquit quingenta, & determinat quod per legatum secūdum dicitur data vxori licentia nubendi, & Bal.refert, & sequitur Cremens. Sing. 75. Quorū authoritate stante, parum in practica, & in iudicando existimanda est authoritas Borgn. in d. tract. de vsufr. sub numero 234. qui reprehendit Cremens. & tamen de Baldo citato à Cremensi nullam mentionem facit, quia timet eius authoritatem.

Sextò, quia hæres Illustrissimi Comitis licet Illustrissima Comitissa transiuerit ad secunda vota, nihilominus de restitutione fructuum perceptorum nihil dixit, imò permisit quod haberet secundum legatum, & quod perciperet fructus quosdam ante secundas nuptias maturatos, ex ista enim obseruantia subsequu-
15 ta, declaratum fuit, qualiter dicta verba fuerunt intellecta & interpretata, vt tradit Menoch. dicto consilio 494. sub numero vigesimotertio, libro quinto, per text. in l. qui in aliena, §. sed si adierit, ff. de acquir. hæredit.

Vltimo loco dicendum est, quod licet Illustrissima D. Comitissa non præstiterit dictam cautionem, nihilominus hodie super dictis fructibus molestari non potest; quia hæredi semel placuit, quod ipsa percipe-
16 ret dictos fructus, & haberet secundum legatum, & quod semel placuit, amplius displicere non potest, & fauori suo quilibet possit renunciare, & quod ipsa non fuerit obligata præstare dictam cautionem Mu-

tianam: quia non fuit posita, tradit adducendo plures fundamenta Rimin.iun.consilio 179.numero 100. libro tertio.

Quare nõ obstante motiuo supradicto ad fauorem Ill. Comitissæ iudicari debere concludo.

Hector Felicius Aduocatus. Die 13. Septembris.

S V M M A R I V M.

1 *Emphyteusis concessa pro se filijs, & nepotibus masculis, & eis deficientibus pro vna femina tantum, quæ in hæreditate succedat, si vna tantum filia adsit, ipsa succedere debet, sed difficultas est si adsint duæ filiæ feminæ, & ambo in hæreditate succedant.*

2 *Verba numeri singularis vnum tantum comprehendere dicuntur.*

3 *Tantum, est dictio taxatiua, & restrictiua.*

4 *Filia vna tantum si sit vocata in emphyteusi, & adsint duæ, vna est opinio, quod amba excludantur, numero quinto.*

Secunda est pertinere ad primogenitam, numero sexto, & septimo.

Tertia est vtramque esse admittendam. nu. 8.

Quarta, & vltima est, esse in potestate dominij directi eligere vnam ex eis, nu. 9. & 18.

10 *Feudis intentio acquirentis est spectanda.*

11 *Rationem allegare sufficit, si lex deficiat, & bene loquitur, qui loquitur cum ratione.*

12 *Gratificationi locus est in dubio, tam si adsit incertitudo ratione personarum, quam rerum, & numero 13. & 14.*

15 *Primogenito debetur relictum à testatore vni ex pluribus; nõ procedit in emphyteusi debita duabus filiabus, & quæ sit ratio diuersitatis. nu. 16. 17.*

19 *Feudum si pertineat ad primogenitum, & si dubium sit inter filios quis sit primogenitus, ambo admittuntur, & argumentum procedit à feudo ad emphyteusim, num. 20.*

ALLEGAT. XLVII.



QVæstio ista in qua requisitus fui, vt dicam, quid sentiam, ardua quidem est, quia Doctores in ea vario modo locuti fuerunt. Agitur de emphyteusi concessa à Reuerẽdissimo Episcopo domino directo Titio, pro se, filijs, & nepotibus masculis, & eis deficientibus, pro vna filia femina tantum, quæ in eius hæreditate succedat; Tempore cõcessionis Titius habebat tres filias feminas, & tempore mortis duas ex eis reliquit, quæ in eius hæreditate ab intestato pro æquali portione successerunt. Dubitatur modo de dicta re emphyteutica, ad quam ex dictis filiabus pertinere debeat.

1 Si vna tantum filia superesset, cessaret omnis difficultas, quia ipsa iuxta cõuentionem appositam in concessione succederet. Difficultas insurgit; quia duæ adsint filiæ, & vtrique res non debetur propter verba illa in concessione contenta, pro vna femina tãtum. quæ important, vt vna sola vocata dicatur, cum verba nu-
2 meri singularis vnum tantum comprehendere dicantur, l. vlt. ff. ad Trebel. c. gaudemus, de diuortio, Crauetta, in consilio 180. sub num. 3. lib. 1. Et hoc eo magis verum est in præsenti, propter dictionem illam (tan-
3 tum,) quę est taxatiua, & restrictiua, l. si aduersus, C. si aduersus venditionem, l. 3. §. cum Titio, ff. de adimen. legat. Cephal. consilio 649. numero 83. libro 5. Vulpellius de signific. præposit. in ver. (Dumtaxat) & in ver. (Tantum.)

In hac difficultate Prima est opinio ambas esse excludendas, & emphyteusim redire ad Ecclesiam.
4 Secunda est, pertinere ad primogenitam.
Tertia ambas esse admittendas,
Quarta, & vltima, esse in potestate domini directi vnam ex eis eligere Bald. in c. 1. §. & quia vidimus, nu. 17. de his, qui feud. dare poss. Io. Andr. ad Speculat. tit. de Locato, §. nunc aliqua, quæst. 78. num. 100. Gabriel. cons. 85. in princ. lib. 2.

Prima opinio placet Menoch. cons. 474. libro 5. sed mihi non placet, tum quia est nimis dura, tum etiam
5 quia est communiter reprobata, vt testatur Gabriel. d. cons. 85. sub num. 2.

Secunda opinio, quod admittatur primogenita, similiter mihi non placet; licet eam teneant Honded.
6 cons. 54. num. 40. lib. 1. Simon de Pretis, consilio 108. num. 5. Quia nullo modo apparet Titium hanc intentionem habuisse stipulandi pro primogenita, & si vt Gabriel. considerat, d. consil. 85. num. 5. intentio recipientis spectanda est, & de ea in particulari pro primogenita non constat, sed sumus in incertitudine, vtique sequendo eius voluntatem dicere debemus, nos versari in incerto, & de voluntate eius fauore primogenitæ non constare, & hoc eo magis dicere debemus, quia Titius apposuit illa verba, quæ succedat in eius
7 hæreditate. Nam quemadmodum ambæ tempore concessionis erant natæ, & ambæ pariformiter poterant succedere in hæreditate, non attenta primogenitura, §. 1. in Auth. De hæred. ab intest. venient. ita quod de ambabus cogitauerit pariformiter, & non de primogenita solum, dicendum est. Et cum esset in eius potestate condere testamentum, & vnam eligere pro eius successione, cum hoc non fecerit, credendum est, non habuisse in intentione solummodo primogenitam succedere debere, sed quod cogitauerit indistinctè ad quamlibet ipsarum rem præfatam pertinere, l. vnum ex familia, in princ. & §. si duos, & §. rogo, & ibi Bart. ff. de legat. 1.

Tertia opinio, quod ambæ sint admittendæ, non est
8 attendenda in præsenti: quia cum verba stipulationis vnam solam comprehendant, ab earum significatione recedere non licet. l. quicquid astringendæ, ff. de verbor. obligat.

Quarta, & vltima opinio, quod sit in potestate Domini directi vnam ex eis eligere, mihi omninò placet,
9 & ab ea non esse recedendum censeo, neque in consulendo neque in iudicando. Et moueor ad ita tenẽdum, quia apud me vrget maximè authoritas Doctorum, qui eum sequuti sunt. Nam eã tenet Bald. in d. cap. 1. §. & quia vidimus, num. 17. de his, qui feudum dare pos. & ibidem Martin. Laud. in fi. Aluarot. in cap. 1. de eo, qui sibi & hæred. masc. Io. Andr. ad Speculat. tit. de locato, §. nunc aliqua, quæst. 78. nu. 100. Iacobi. de Sancto Georg. in tract. de feud. in vers. & feminis, nu. 14. Ias. in l. 2. sub nu. 208. C. de iur. emphyt. Decianus præceptor meus, cons. 71. sub nu. .. lib. 3.

Nec me ab hac opinione retrahunt verba Gabriel. in d. consil. 85. num 4. dicentis hanc opinionem lege non probari, & in emphyteusi acquisita ex causa one-
10 rosa esse irrationabilem, quia intẽtio acquirentis spectanda est, Nam si lege non probatur, authoritate probatur, quod in iure nostro satis est. Euerard. in Centu. in loco ab authoritate, & quia ratione probatur satis
11 est, ac si legem expressam haberemus. Glos. in c. ex ea. in ver. rationis, de elect. in 6. Ias. in l. illam, nu. 19. C. de
12 collat. Et ratio huius opinionis est. Licitam esse gratificationem, & a iure permissam, vbi sumus in dubio cui res aliqua ex pluribus nominatis sit assignanda.

Hac

Hac ratione vtitur Io. Andr. in loco supra citato, dum allegat text. in l. legato generaliter, & in l. si quis à filio, ad fin. ff. de legat. 1.

Nec obstant trad. per Ruin. in consilio 36. numero 7. lib. 2. vbi dicit dictas leges non probare intẽtionem
13 Ioan. Andr. quia loquuntur de incertitudine respectu rerum, & non conueniunt incertitudini respectu personarum cum sint inter se diuersa. Bart. in l. quidam relegatus, sub numero primo, ff. de rebus dubijs. Nam respondetur Io. Andream considerate solummodo in incertitudine locum esse gratificationi, & electioni. Et nulla diuersitas à Bartolo in hoc cõsideratur, quod si electio sit respectu rerum, non possit etiam fieri respectu personarum. Et electio etiam quod possit fieri
14 stante dubietate respectu personarum est text. in l. si quis seruum, §. si inter duos, ff. de legat. 2. Vti si legatum sit Titio, & adsint duo Titij, & ignoratur de quo intellexerit testator, electio est hæredis, & plures leges & plures authoritates ad probandum locum esse gratificationi in dubio ad satietatem cumulat Tiraquel. de iure Primogen. q. 17. in secunda opinione.

Neque etiam ab hac opinione recedendum puto, licet nonnulli Doctores teneant, in relicto à testatore
15 vni ex pluribus deberi primogenito, & sic dicendum veniat in hac facti specie. Gabriel. d. consil. 85. num. 7. Nam facilè responderi potest, dictam opinionem eligendum esse primogenitum, habere quamplurimos contradictores; & contra eam plurimum vrgere text. in d. l. si quis seruum, §. si inter duos, ff. de legat. 2. vbi in legato facto Titio si duo adsint Titij, electio est hæredis, & non attenditur quis eorum sit primogenitus.

Insuper licet verum esset primogenitum esse eligen
16 dum in dispositione testatoris, tamen nõ sequitur idẽ faciendum esse in præsenti casu, quia maxima diuersitas inter dispositionem testatoris, & præsentem casum considerari potest. Vtique in dispositione testatoris solum tractatur de eius interesse, & de eius voluntate principaliter, iuxta textum in §. disponat, in Auth. de nuptijs. Non sic est in præsenti: quia non de voluntate & interesse vnius principaliter tractatur, sed de intentione, & interesse plurium, nempè Domini directi, & emphyteutæ, l. inter stipulantem, §. si Stichum, ff. de verbor. obligat. Item inter disposita à testatore, & præsentem casum adest diuersitas; quia in dispositis à testatore non reperitur superior, qui post eius mortem possit eligere personam cui relictum debeatur. Et etiã non est conueniens, quod disposita in testamento pendeant à voluntate alterius, & ideo conuenientissimè semper de testatoris voluntate quæritur. l. cum virũ. C. de fideicom. l. in conditionibus, ff. de condit. & demonstrat. At in emphyteusi requiritur Dominus directus, à quo propriè volũtatis declaratio fieri potest, & facta dici poterit secundum voluntatem emphyteutæ, quia pro vna tantum filia stipulatus fuit, cum plures haberet, & potuit & noluit nominare, de qua intelligeret, l. stipulatio ista, §. alteri, ff. de verb. obligat. & potuit etiam vnam eligere vt succederet in eius hæreditate, & similiter hoc facere noluit.

Vlterius dicendum est, in primogenitura nullum posse fieri fundamentum: quia cum duæ remanserint filiæ post mortem emphyteutæ, & ambo successerint
17 in eius hæreditate, & pro vna tantum, quæ in eius hæreditate succederet, fuisset facta stipulatio, nulla habita mentione de primogenitura, agente primogenita, posset replicare dominus directus, emphyteusis à me non fuit concessa pro vna filia primogenita, sed pro vna filia, quæ succedet in hæreditate, & quia tua soror etiam in hæreditate successit, ideo licet non deficias in iure, tamen quia deficis in probatione tibi rem emphyteuticam concedere nolo, vt est textus expressus in l. duo sunt Titij, ff. de testamen. tut.

Hac igitur opinione verissima stante, in primogeni-
18 tura nullum posse fieri fundamentum, & positum esse in voluntate domini directi eligere vnam ex dictis filiabus. Certè maximè eius prudentissimum consilium laudandum est, dum ambas pro æquali portione admittere se paratum obtulit, cum ambabus qualitas successionis competat ab eorum patre in obtinenda emphyteusi considerata. Et primogenita non potest conqueri, quia qualitas successionis considerata a patre conuenit etiam secundo genitæ; & contenta esse debet de eo quod pro parte sibi datur, cum in totum auferri posset, Et laudari debet benignitas domini directi, qui cum vnum emphyteutam habere vtile sibi foret, duas habere in eius damnum contentus fuit.

Et hanc eius voluntatem iuri consonam fuisse dicere possumus, quia in feudo, quando primogenitus
19 est admittendus, & duo adsunt asserti primogeniti, non constat iure quisnam ipsorum sit talis, ambo admittuntur. Tiraq. de iure primog. quæst. 17. opinione quarta, vbi in princip. dicit hanc opinionem esse communiorem, & humaniorem, pro qua faciunt tradita per Vasq. controuers. Illustr. cap. 90. lib. 3.
20 Nam à feudo ad emphyteusim argumentum sumptum, validissimum est. Socin. iun. consilio 72. numero 57. libro primo. Clar. in §. feudum, quæst. 3. vers. sic. Et hæc quidem.

Hector Felicius I. C.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuticus contractus de consuetudine non requirit scripturam.*
2 *De emphyteusi dicitur constare per scripturam, si per scripturam constat de solutione Canonis.*
3 *Emphyteusis probatur ex solutione Canonis facta per annos quadraginta.*
4 *Emphyteusis probatur confessione habentis vim instrumenti.*
5 *Enunciatiua verba probant inter contrahentes. sic dicitur de confessione, & inter habentes causam ab eis, numero 6.*
7 *Liber Canonicorum sequuta obseruantia probat, sicut dicitur de alijs scripturis priuatis.*
8 *Liber Canonicorum & scripturæ priuatæ, vt plenè probent multa enumerantur.*
9 *Ius accrescendi, quod habeat locum in rebus emphyteuticis Ecclesiæ, fit duobus modis, tacitè & expressè.*
10 *Ius accrescendi operatur, vt res veniat ad comprehensos absque noua inuestitura, & absque solutione laudemij.*
11 *Emphyteusis concessa præsumitur ex modo quo Ecclesia solita est concedere.*
12 *Obseruantia ecclesiæ probatur per testes, & instrumenta, & dicitur notoria de qua iudex se informare potest etiam stando in Camera.*
13 *Emphyteusis in dubio censetur concessa ab ecclesia pro tertia generatione.*
14 *Diuisione facta non præsumitur renunciatum emphyteusi. etiam si fuit renunciatum omni iuri, quod sperabatur, & per quæcumque verba generalia.*
15 *Emphyteusis si alienetur, non nocet comprehenso in inuestitura.*
16 *Inuestitura secunda non nocet comprehensis in prima, maximè si adest clausula, absque præiudicio habentis meliora, & potiora iura.*

ALLEGAT. XLVIII.


Vo ſunt diſcutienda principalitet in
præſenti iudicio.
Primo, an res de qua agitur, ſit em-
phyteutica.
Secundò, dato quod ſit emphyteu-
tica, an pertineat ad D.Io.Antoniũ.
Quoad primum, videbatur dicendũ,
non conſtare rem eſſe emphyteuticam, quia ad eius
probationem requiritur ſcriptura, & de ea in proceſ-
ſu non apparet: tamen hoc fundamento non obſtante,
ex infraſcriptis conſtare rem eſſe emphyteuticam de-
monſtratur.
Primò adducitur de conſuetudine nõ ſeruari, quod
1 in probãda emphyteuſis, & ad eius eſſentiam ſcriptu-
ra requiratur. Socin. conſ. 169. ſub nu. 13. lib. 3. Burſat.
conſilio 127. numero 49. libro 2. Maſcard. in tract. de
probat. concloſ. 602. num. 4. in fine. Rimin. iun. conſil.
22. num. 10. lib. 1.
Secundò, adducitur liber Canonicorum, in quo aſ-
ſeritur dictam rem eſſe emphyteuticam, & continet
debitas Canonum ſolutiones, & etiam remiſſionem
2 caducitatis obtentam præuia ſupplicatione; dũ enim
conſtat per ſcripturam, non ſolum de aſſertione rem
eſſe emphyteuticam, & de conſequenti remiſſione ca-
ducitatis, & ſolutione canonis, dicitur probatum etiã
neceſſarium accidens per dictam ſcripturam, nempè
rem eſſe emphyteuticam, ita tradit Bald. in conſ. 116.
ſub num. 2. lib. 5. Socin. conſ. 169. ſub num. 13. libro 2.
Maſcard. dicta Concluſ. 602. nu. 13.
Tertiò adducitur, Fabianum, D.Io.Antonium eius
filium, & Petrum Antonium eius nepotem ex alio fi-
3 lio, ſoluiſſe canones pro dicta re emphyteutica per an-
nos quadraginta, & vltra; & ex tali ſolutione, & curſu
temporis conſtare eam eſſe emphyteuticam, & ſolem-
nitates debitas in eius conceſſione interueniſſe. Bald.
d. conſilio 116. ſub num 2. lib. 1. & conſ. 24. ſub nu. 1.
lib. 4. Gabriel. tit. de præſumpr. Concluſ. 1. numero 18.
Maſcard. Concluſ. 603. & Concluſ. 1316. numero 6.
Menoch. in tract. de præſ. lib. 3. præſ. 108. & præſ. 133.
num. 88. Cephal. conſilio 316. nu. 43. lib. 3. Corbulus,
tit. de cauſa priuat. ob non ſolutum canon. ampliat.
39. numero 2.
Quartò adducitur, rem eſſe emphyteuticã conſtare
ex confeſſione Fabiani, ex confeſſione ſuorum filiorũ,
4 & ex confeſſione Petri Antonij ſui nepotis, & ex con-
feſſione Satellini habentis ius à Petro Antonio, nam
confeſſio habet vim Inſtrumenti, & ſuperat omnia
probationum genera. Bald. conſ. 354. num. 2. lib 3. &
conſ. 511. ſub numero 3. lib. 5. Dec in l. cum te, la ſecun-
da, numero 7. C. de tranſact. Crauet. conſilio 61. ſub
num. 3. lib. 1.
Quintò & vltimò adducitur in dicto libro Cano-
nicorum, duobus in locis enunciari de dicta re inueſti-
turam Fabiano fuiſſe conceſſam, & ex dictis verbis
5 enunciatiuis, inter cõtrahentes plenam reſultare pro-
bationem, l. optimam, & ibi Doctor C. de contrah. &
commit. ſtipulat. Doct. in Authent. Si quis in aliquo,
C. de edendo. Crauet. de antiquit. tempor. parte 1. nu.
69. Burſat conſ. 14. nu. 12. lib. 1.
Nec prædictis obſtat dicere, quod liber præfatus,
ſupplicatio, & Inſtrumentum diuiſionis, in quibus di-
cta verba enunciatiua, & dictæ confeſſiones continen-
tur, non præiudicant tertio, nempè Sauellino, in eis
6 non nominato, per Regulam: Res inter alios acta, ter-
tio non præiudicare. Reſpondetur enim, etiam Sauel-
linum faſſum fuiſſe rem eſſe emphyteuticam, quando
eam emit à Petro Antonio, vt conſtat in Inſtrumento
inter eos confecto; & reſpondetur, quod ſicuti dictæ
confeſſiones, & dicta verba enunciatiua, nocent con-
trahentibus, ita nocent Sauellino, qui ius ab eis habere
prætendit, Bald. conſ. 466. num. 3, lib. 5 Aret. conſ. 36,
num. 3. Socin. conſilio 11. num. 1. conſ. 13. nu. 5. conſil.
82. nu. 4. lib. 3. & conſ. 50. nu. 8. lib. 4. Dec. conſ. 289. nu.
9. libro 2. Crauet. conſilio 217. num 7. libro 2. Cephal.
conſ. 90. num. 52. lib. 1. Menoch. de præſumpt. libro 3,
præſ. 101. num. 16.
Et dum proponitur ex dicto libro, & ex dicta ſup-
plicatione, cum ſint ſcripturæ priuatæ, non reſultare
ſufficientem probationem de cõtentis in eis, vltra iam
7 dicta, replicatur, fidem omninò eis adhiberi debere,
quia conſtat in eis contenta ſucceſſiuis tẽporibus fuiſ-
ſe obſeruata. Crauet. conſilio 101. num. 4. & conſ. 158.
num. 1. lib. 1. & in tract. de antiq. tempor. parte 1. nu,
199. & ſeq. Et præcipuè dicto libro venit adhibenda
8 fides, quia eſt antiquus, quia continet veriſimilia, quæ
in omnibus ferè partitus vera cõtinere verificatur, quia
retinetur & conſeruatur in Archiuo Canonicorum, &
Eccleſiæ, quia ſcriptus reperitur per diuerſos Oeco-
nomos iam mortuos, & quia ita obſeruatur, quod ei
plenè fides adhibeatur. Alex. conſ. 124. num. 5. libro 5,
Crauet. conſ. 158. lib. 1. Boer. deciſ. 105. numero 12.
Oſaſch. deciſ. 169.
In ſecundo dubio cum ex prædictis iam probatum
fuerit rem eſſe emphyteuticam, eam ad D. Io. Anto-
nium pertinere reſoluendum eſt. Nam fuit conceſſa
Fabiano, pro ſe, filijs, & nepotibus, & cum pacto iuris
accreſcendi; & mortuo Fabiano, deuenit ad eius filios,
nempè Auguſtinum, Ferrettum, & D.Io. Antonium,
& mortuis Auguſtino, & Ferretto, remanſit penes D.
Io. Antonium, & Petrum Antonium filium Ferretti,
& mortuo Petro Antonio, remanſit tota penas D. Io.
Antonium hodie actorẽ. Licet enim regulariter actum
ſit, in emphyteuſi Eccleſiaſtica non habere locum ius
accreſcendi, Doct. in l. ſi mihi, & Titio, ff. de verbor. ſi-
gnific. tamen quod locum habeat dupliciter fieri po-
teſt, nempè, tacitè, & expreſſè, tacitè, ſi vni res conceſ-
9 ſa, deueniat ad plures; expreſſè, ſi hoc pacto inter con-
trahentes actum fuit. Doct. in d. l. ſi me & Titium, Ro-
man. conſil. 19. ſub num. 2. Alex. conſ. 17. num. 7. & 10.
lib. 5. Ruin. conſ. 203. in fine, lib. 2. Gabriel conſilio 88.
num 8. lib. 1. & quia vtroque modo in præſenti indu-
ctum fuit, nempè, per acquiſitionem rei factã ab vno,
& deuentum ad plures, et per pactum, ideo eius vigo-
10 re res tota cæteris defunctis, penes D. Io. Antonium
remanſit, potius ex iure non decreſcendi, quam ex iure
accreſcendi. Bart. in d. l. ſi mihi et Titio, et ibi Alexand.
num. 5. et Iaſ. num. 10. Speculat. tit. de locato, §. nunc
aliqua, quæſt. 70. et quæſt. 75. Bald. conſ. 445. lib. 3. et
conſ. 465. lib. 5. Dec. 325. lib. 1. Ruin conſ. 154. libro 1.
Burſat. conſ. 181. in princ. et num. 7. lib. 2 et conſ. 251.
lib. 3. Gabriel. conſ. 86. et conſ. 87. lib. 1. Corbul. tit. dè
cauſa priuat. ob lineam finitam, numero 91. et ſeq. vbi
teſtatur de magis communi opinione, et quod is ad
quem tota res deuenit, vigore iuris accreſcendi, ſeu nõ
decreſcendi, nouum laudimium ſoluere, et nouam in-
ueſtituram petere non teneatur ab Eccleſia, tradit Ga-
briel. d. conſ. 85. numero 13. lib. 2. Burſat. conſilio 137.
num. 6. lib. 1.
Et dum opponitur, vt omnem lapidem moueamus,
prædicta vera eſſe in iure, ſed non conſtare, et non fuiſ-
ſe in facto probatum, dictam conceſſionem in em-
phyteuſim fuiſſe factam Fabiano pro ſe, filijs, et nepo-
tibus, et cum pacto iuris accreſcendi; Reſpondetur,
obſeruari in Ciuitate Callij, et præcipuè à Canonicis,
quod res in emphyteuſim concedantur, ad tertiam ge-
nerationẽ, et cum dicto pacto iuris accreſcendi; et ideo
11 aliter non conſtito, ſub hac forma conſueta dictam
con-

concessionem factam fuisse censeri debere. Bald. cons.
24. sub num. 2. lib. 4. Ias. in l. 2. num. 160. C. de iure em-
phyt. Alexand. consil. 124. num. 4. lib. 1. Paris. cons. 13.
sub num. 29. lib. 1. Gabriel. tit. de Consuet. Conclus. 1.
num. 9. Menoch. de præsumpt. lib. 3. præs. 109. etiam
quod talis obseruantia non fuisset præscripta, Aretin.
cons. 11. sub num. 5. in fine. Gabriel. d. Conclus. prima,
num. 70. Ioseph. Ludouicus. Conclus. 38. in princip.
11 Et fuit ista obseruantia probata, vt fieri potest, non
solum per testes, sed ex ostensione plurium Instrumen
torum. Bart. in l. de quibus, sub num. 21. & num. 23. ff.
de legibus, & sic probata ex inspectione plurium in-
strumentorum dicitur notoria de qua iudex potest se
informare etiam stando in camera. Angel. in l. vetustis-
simam, C. de iure domin. impetr. Crauet. consil. 134.
num. 9. lib. 1. Socin. iun. cons. 65. num. 39. lib. 1. Ioseph.
Ludouic. d. Conclus. 38. vers. ampliatur sexto. Respon-
13 detur vlterius etiam circumscripta dicta probatione
obseruantiæ de iure censeri debere dictam concessio-
nem fuisse factam pro tertia generatione. Bald. in d. l.
2. sub num. 60. C. de iure emphyt. Menoch. d. præs.
109. sub numero 15. & intrare absque pacto ius accre-
scendi. cum concessio vt supra dictum fuit, vni, nempè
Fabiano, facta appareat.

Nec quicquam facit dicere, quod per diuisionem
factam cum Petro Antonio, D. Io. Antonius iuri sibi
competenti renunciauit: quia secundum veriorem, &
magis communem opinionem, per diuisionem iuri si-
bi competenti non dicitur renunciatum, etiam si esset
14 renunciatum omni iuri quod sperabatur, & per quæ
cumque verba generalia. Bald. in l. vnica, numero 41.
C. quando non pet. part. Bart. in cons. 58. Ex themate,
num. 4. lib. 1. & in l. qui Romæ, §. duo fratres, numero
24. ff. de verb. obligat. & ibi Alexand. sub num. 60. Ias.
sub numero 80. vbi testatur de magis communi. & Ri-
pa, num. 88. Rim. cons. 1. num. 11. & consilio 7. nu. 10.
& num. 15. & cons. 47. num. 2. lib. 1. Dec. consil. 262.
lib. 1. & cons. 411. lib. 2. Gozad. consil. 20. numero 6. &
cons. 53. num. 16. Bero. cons. 108. lib. 1. Gabriel. consilio
88. numero 11. & consilio 89. numero 5. libro primo.
15 Et si Petrus Antonius partem sibi obuentam Saulli-
no alienauit, D. Io. Antonio præiudicium afferre non
potuit, etiam si alienationi consensisset Bald. consilio
220. & in consilio 465. lib. 5. Alex. cons. 00. numero 2.
lib. 4. Dec. cons. 262. lib. 1. Gabriel. d. cons. 88. num. 11.
& d. cons. 89. nu. 5. lib. 1. Et hoc est verum etiam quod
16 Sauellinus inuestituram à Canonicis obtinuerit, quia
facta apparet, & facta censetur cum Clausula, absque
præiudicio habentis meliora, & potiora iura, Tobias.
cons. 2. num. 8. & seq.

Hector Felicius Aduocatus.

S V M M A R I V M.

1 *Legatum factum mulieri, vt maritetur si sit sine eo maritata non debetur.*

2 *Spuriæ filia alimenta debentur, & dos loco alimentorum ei relinqui potest, num. 3. Fallit. si pater vltra alimenta relinquat, num. 4. & si aliundè habet vnde se alat, & dotet. num. 5.*

6 *Spuriæ alimenta non debentur si potest operari, reprobata opinione Crauet. in consilio 199. libro primo, & numero 13.*

7 *Legatum alimentorum modum excedere dicitur, quando ipsa nupsit sine eo, & maritus tenetur eam alere.*

8 *Spuria alimenta, & dos quod non debeantur multa considerontur.*

9 *Alimenta debita spuriæ taxantur inspecta patris conditione. Fallit in ea, quæ nupsit vilissimo viro, & cui operari non est indecorum, num. 10.*

11 *Mulier sequitur conditionem mariti.*

12 *Spuria dicitur infamis, & vilis conditionis.*

14 *Alimenta spurii debita considerantur secundum necessitatem inspecta educatione secundum ius naturale, & non inspectis patris qualitatibus numero decimoquinto.*

16 *Alimenta quod debeantur spuriæ inspecta patris nobilitate, non prouenit à iure, sed à consuetudine, quæ probari debet.*

17 *Alimenta considerãtur inspecto statu temporis in quo præstari debent, & non inspicitur, quid in futurum euenire possit.*

ALLEGAT. XLIX.



Doctissima scripsit Excellentissimus
Elisius in causa propria, & si aliorũ
opera vti voluit, id eum fecisse scio,
nõ quod ea indigeat, sed vt ob eius
modestiam & commune dictum illud
obseruet, in causa propria aduoca-
tum quæro. & libentissime ego eius
voluntati satisfacio, non quidem vt iam scriptis ab eo,
me aliquid addere posse credam, quia certè additioni
nullum reliquit locum, sed vt solum ostendam, me
ambabus manibus, vt dici solet, sententiam ab eo vali-
dissimis fundamentis firmatam, amplecti.

Igitur dum ipse dicit legatum 400. scutorum reli-
ctum pro filia spuria maritanda non deberi, quia nu-
psit legato non petito, quia habet bona sufficientia pro
alimẽtis, & dote, & quia potest operari, & sibi victum
parare, & quia ali debet ab eius marito, eius senten-
tiam verissimam esse confirmo.

Et primo principaliter ad ita tenendum moueor ex
eo, quia ista filia spuria est iam maritata, legato non
petito. Nam quia sibi relictum fuit ad hoc vt marita-
tetur, dicitur relictum ob certam causam, vt per An-
gel. de Perigl. in l. Lucius, colum. 3. & 4. ff. de legat. 2.
1 & quia hodie causa maritandi cessat, cum sit maritata
amplius legatum non debetur, vt in puncto tradit Be-
nintend. decis. 22. nu. 14. ex traditis communiter per
Doctores in l. filia legatorum, C. de leg. & in l. huius-
modi, §. si pater, & in d. Lucius, ff. de leg. 2.

Secundò principaliter moueor, quia etsi verum sit,
alimenta à patre filiæ spuriæ deberi, & relinqui posse
2 in testamento, vt habetur in c. cum haberet, de eo qui
duxit in matr. quam polluit per adulter. & latè tradit
Gabr. in tit. de aliment. Concl. 1. in princip. Surd. in
tract. de aliment. tit. 1. quæst. 10.

Licet etiam verum sit, dotem loco alimentorum fi-
3 liæ spuriæ deberi, & relinqui posse in testamento, vt
infinitos cumulando tradit Gabriel. d. tit. de aliment.
Conclus. 1. num. 14. & Surd. in d. tract. de aliment. tit. 1.
quæst. 10. num. 9.

Tamen, istæ Conclusiones non militant in pręsenti:
4 quia limitantur non procedere quando patris relictũ,
siue pro dote, siue pro alimentis, debitum alimẽtorum
modum excederet, vt quia alimenta non deberentur
in ea quantitate, in qua fuerunt relicta, vel quia spuria
habebat aliundè, vnde se alere posset, & habebat alia
bona pro dote sufficientia. Gabriel. d. Concl. 1. nu. 15. &
num. 18. & Surd. in d. tit. 1. q. 10. num. 15. qui alios citant
ad satietatem.

Quod autem ipsa spuria habeat bona sufficiẽtia pro
dote, & pro alimentis, Primo probatum fuisse appare-
5 re dico ex testium depositionibus, asserentium eius
bona sufficientia esse pro ea alimentanda, & dotanda,
absque dicto legato, & dico etiam hoc notorie probari
ex in-

ex inspectione pluri:im Instrumentorum dotalium in
loco, vbi causa agitur, in quibus expressè apparet,
quod etiam mulieres ingenuæ, & bonæ conditionis,
maritari solent, cum dote non ascendente ad summã,
non solum quadringentorum, sed nec etiam sexcento-
rum scutorum, & ista habet absque legato, bona ascen-
dentia ad valorum quadringentorum scutorum, vt te-
stes dicunt, & constat expressè.

Secundò quod legatum excedat alimentorum mo-
dum fuisse probatum dico, ex eo, quia ipsa spuria est
6 vilis, orta ex rustica, & est habilis ad se exercendum,
& laborandum. Nam licet Crauet. in consil. 199. lib. 1.
teneat spurio alimenta deberi, licet possit operari, ta-
men contraria opinio tenenda est, quod si possit ope-
rari, & quærere sibi victum, quod alimenta sibi nõ de-
beantur, per text. in l. si quis à liberis, §. & si filius, ff. de
liber. agnoscend. vbi filius opifex, si operari ab infir-
mitate non sit prohibitus, à patre alimenta petra non
potest. & sanè tenet Calcan. consil. 59. num. 10. & eius
consilio subscripserunt. Ambros. de Aduocatis, & Ia-
cobus de Puteo, & Dec. cons. 576. num. 2. & 3, libro 2.
Gabriel. qui alios citat, & de communi testatur, d. Con
clus. 1. num. 27. eam etiam sequitur doctè comproban-
do, & testando de communi Strach. in addit. ad Cra-
uet. in d. consil. 199. Peregrin. in tract. de iure Fisci, lib.
3. tit. 18. sub num. 75. Surd. decis. 244. num. 3. & latius
in tract. de Aliment. tit. 7. quæst. 9. vbi optimè respon-
det ad fundamenta in contrarium adducta per Cra-
uettam, etiam respondendo ad fundamenta Crauettæ
hanc opinionem tenet Rimin. iun. consil. 584. nu. 74.
cum plur. seq. lib. 5.

Tertiò, legatum excedere alimentorum modum, &
7 non deberi, constare dico, ex eo, quia nupsit sine dicto
legato, & sine dicto legato maritus in vxorem eã duce
re contentus fuit; his enim stantibus, maritus eam ale-
re tenetur, vt plura adducendo tradit Surd. in d. tract.
de alim. tit. 1. quæst. 31. & si eam maritus alere tene-
tur, amplius à patre & eius hæredibus non venit alen-
da, vt per Benintend. decis. 22. num. 8. & 9. & quod nec
etiam sit dotanda, tenuit Bart. in l. in lege obligamur,
ff. de act. & oblig. & licet eius opinio in dote debita à
patre reprobetur, tamen non reprobatur in alimentis,
& in dote solummodo debita loco alimentorum, vt
per Surd. in d. quæst. 32. numero 14. & 15. & eo magis
erit verum in præsenti, quod ista spuria sit alenda à
marito, quia habet bona in quantitate scutorum qua-
dringentorum, quorum fructus percipit maritus, &
quia ipsi marito operatur. Surd. d. quæst. 31. nu. 11.

Quartò & vltimò, licet ista singula non sufficerent,
8 ad docendum dictum legatum excedere modum ali-
mentorum, & sibi non deberi, dico, quod insimul con-
siderata sufficientissima sunt, considerato enim quod
habet bona valoris quadringentorum scutorum, quod
est iuuenis, & potest operari, & lucrari, & considerate,
quod à marito iuuene & robusto ali debet, certe quod
alimenta ad sufficientiam habeat, & quod vlterius ali-
quid pro alimentis petere, & consequi non possit di-
cendum est: quia quæ non prosunt singula, multa iu-
uant, l. si stipulatus, in princip. vbi Glos. ff. de verbor.
obligat. & ista insimul iuncta considerari ad excluden-
dum filiam, ne aliquid vlterius pro alimentis, & dote
peti, & consequi possit, tradit Surdus in d. tract. de ali-
ment. tit. 7. q. 9. sub nu. 6.

Et huic opinioni verissimę, quod dicta spuria lega-
tum præfatum petere non possit, non obstãt adducta
in voto decisiuo Excellentissimi D. Mancelli, quia eius
9 pace sit dictum, ad præsentem facti speciem applicari
non possunt, vult enim quod ad determinandum ar-
bitrio iudicis quanta esse debeat alimentorum quanti-
tas sit attendenda, bonorum patris quantitas, ac etiam
eius nobilitas, vt per Dec. consil. 611. lib. 2. & per Pa-
læot. in tract. de nothis & spurijs, cap. 50 & ita etiam
tenet licet ipse non dicat Conat. super 4. Decret. parte
secunda, cap. 8. nu. 6. versic. Quarto intelligo. Decian.
consilio 29. libro tertio. Crauet. consilio 958. numero
47. libro quinto.

Nam istæ cõsiderationes non sunt faciendæ in præ-
senti: quia Decius, & cæteri eius sequaces, loquuntur
in spurio nato ex nobili viro, nobiliter educato, & cui
operari indecorum esset, & his stantibus considerant
opulentiora alimenta deberi, Bursat. cons. 62. num. 23.
10 vers. Ad hoc, lib. 1. & modo agitur de spuria à rustica
educata, cui operari non est indecorum, quæ etiam
nupsit vilissimo viro pistori, & ex hoc solo quod nu-
psit vilissimo viro modo aliquo si nobili ex patre or-
ta fuisset, & fuisset nobiliter educata, omnem nobilita-
tem amisisset, quia vxor conditionem mariti sequitur,
11 & nobilitatem si quam habet amittit nubens vilissi-
mo viro. Tiraquel. in tract. de Nobilitate cap. 18. num.
15. & 16. Et eo magis hæc opinio procedit in spuria,
quia etiam absque ignobilitate mariti dicitur infamis,
12 & vilis conditionis, secundum Azone in Summa,
C. de infam. in princip. quem sequitur Bald. in l. prima,
col. 1. C. de iure aureor. anulor. & ad eum neque pa-
tris, neque matris nobilitas transit. Tiraq. d. tract. de
Nobilit. cap. 15. nu. 10.

Insuper de opinione Decij, & sequacium nõ est cu-
randum, in consulendo, & iudicando: quia fuit sibi pa-
13 rum constans, cum in cons. 577. sub num. 3. firmauerit
relictum à patre spurio nõ deberi si alere se potest suis
operibus, quia non est factum in causa necessitatis pro-
ut requiritur, & dicit etiam an adsit necessitas non es-
se standum assertioni patris. Et hanc opinionem scili-
cet solum esse considerandam spuriæ necessitatem, &
14 non patris qualitates, & facultates, tenet etiam Bald.
in l. si maritus, ff. solut. matrim. & Iacob. de Puteo, in-
ter consilia Calcanei, consil. 62. num. 16. vers. Quarto,
vbi dicit expressè, quod alimenta non splendidè secun
dum qualitatem patris, sed secundum educationem
præstari debent de iure naturali, & quod ad ius natu-
rale respexit ius Canon. in d. c. cum haberet, & quod
ita volunt ibi communiter Doctores, & idem Calcan.
in consilio 60. numero 10. solam educationem secun-
15 dum ius naturale, vt non patris qualitatem esse consi-
derandam tradit, & eum refert, & sequitur, & de com
muni opinione similiter testatur, Chassan. consilio 39.
num. 55. & cons. 40. nu. 4. vers. & intellige, Hanc opi-
nionem etiam sequitur, & dicit communem. Gabriel.
d. tit. de alimentis, Conclus. 1. nu. 31. Stracha, in d. ad-
dit. ad cons. Crauet. 199. Peregrin. d. lib. 3. tit. 18. nu. 72.
Natta, qui in eodem casu scripsit contra Decian. &
Crauet. consilio 402. numero 49. lib. 2. Rimin. iun. d.
consilio 584. numero 77. lib. 6. & ipse etiam Crauetta,
parum constans hanc opinionem tenet in consil. 368.
sub numero 14. libro 3. & Surdus, & ab eo citati de-
cis. 244. num. 3.

Et dato etiam & non concesso, quod ista spuria fuis-
set orta ex nobili patre, & patris nobilitas veniret at-
tendenda, tamen ea attendi non debet in præsenti: quia
nõ solum vt dixi cessauit consideratio nobilitatis, quia
nupsit viro pistori ignobili, sed etiam quia considera-
16 tio, quæ habetur in spuria de patris nobilitate nõ pro-
uenit à iuris dispositione, sed potius à consuetudine,
vt tradit Crauet. cons. 958. num. 47. lib. 5. & quod talis
consuetudo adsit in terra Barulis, non fuit neque pro-
batum, neque deductum, & omnibus est notum con-
suetudinem cum sit quid facti, debere allegari, & pro-
bari, Bart. in l. de quibus, num. 22. ff. de legib. Immò, vt
dixi, ex testium depositionibus, & ex inspectione plu-
rium Instrumentorum, probatur manifestè, quod ista

spuria

ſpuria habet bona valoris ſcutorum quadringẽtorum ſufficientia pro alimentis, & pro dote, & quod congruè in dicto loco viuere poteſt.

Similiter non obſtat huic opinioni, dicere, quod bo-
17 na quæ habet dicta ſpuria poſſunt ab ea auferri per hæredes legitimos patris putatiui, quia vt mihi narratum fuit, hoc fieri non poteſt, obſtante tranſactione facta inter eos, & dictos hæredes, & quia licet dicta bona auferrerentur, tamen remanerent ſibi alia bona ſufficientia pro alimentis, maximè attentis eius operibus, & quod ab eius viro alimentari debet. Inſuper hæc non obſtant: quia iura tertio competentia opponere non licet, l. prima, ff. ſi ager vect. per l. 2. C. de iure emphyt.

Et quia modo habet bona, quicquid euenturum ſit
18 non eſt cogitandum, ſatis eſt enim ad hoc, vt excludatur à petitione, oſtendere ipſam alimentis non indigere, & ſi eueniet caſus, quod indigebit, tunc & nõ prius erit de remedio cogitandum, & prouidendum, vt reſpondendo ad Crauet. tradit Rimin. iun. d. conſ. 584. num. 77. libro 6.

Vltimo loco non obſtat dicere, quod in dubio pro alimentis, & dote eſt iudicandum, quia ſi hoc procedit in dubio, non procedit in præſenti, dum quid iudicandum ſit optimè ex eam dictis appareat. Et iſta dixiſſe ſufficiat hiſce temporibus carniſpriuij, in quibus vt magis alijs, quam mihi ſatisfaciam, à ſtudijs vacare neceſſe eſt, & etiam frigoris iniuria calamum demittere cogor.

Hector Felicius I. V. D.

S V M M A R I V M.

1 *Vxori relictæ vſufructuaria, filijs inſtitutis debentur alimenta ſolummodo, ſecundum Bulgari conſuetudinem. Fallit ſi conſtat de voluntate teſtatoris, vt habere debeat vſumfructum, num. 2.*

3 *Vxor relicta vſufructuaria in vita, non dato ei cohærede, et ſubſtitutis filijs poſt eam, debet habere etiam proprietatem. Contra, num. 18.*

Et cenſetur rogata reſtituere filijs poſt mortem, num. 4. & num. 5.

Et filij inſtituti poſt mortem habebunt legitimam in vita matris num. 6.

Immò neque habebunt legitimam in vita matris, cum totam hæreditatem habere debeant poſt mortem, numero 7. Contra, nu. 22.

4 *Inſtitutus vita durante, ſi alter poſt eius mortem ſit inſtitutus, cenſetur grauatus reſtituere hæreditatem ſecundo, per fideicommiſſum, & num. 5. Declaratur ſi filij ſint ſecundo inſtituti, nu. 21.*

8 *Vxor relicta hæres vſufructuaria in vita, inſtitutis filijs poſt eius mortem non debet habere proprietatem, ſed pertinet ad filios, num. 18.*

Maximè ſi debebat conficere inuentarium nu. 9.

Et ſi verba ſunt clara quod vſumfructum ſolummodo habere debeat. num. 10.

Et quia filius inſtitutus poſt eam, purè legitimam habere debet, num. 11. & in ea habetur loco hæredis, & competit ei ius accreſcendi. nu. 12 & 13.

14 *Legitima eſt quota hæreditatis, ſeu bonorum, & vſusfructus in iure conſiſtit. ideo proprietas accedit magis legitimæ, quam vſufructui.*

15 *Ius accreſcendi, & ius ſubſtitutionis, ſuperat ius vſusfructus.*

16 *Vſusfructus non dicitur accreſcere proprietati, & non trahit ad ſe proprietatem.*

17 *Vſusfructus accedit proprietati per conſolidationem, quod eſt potentius ius, quam ſit ius accreſcendi.*

19 *Attractio poſſibilis eſt in rem, ſed impoſſibilis in vſufructu.*

20 *Hæres ſemel, amplius deſinere non poteſt vt non ſit hæres; & non poteſt quis decedere pro parte teſtatus, & pro parte inteſtatus: non procedit in præſenti caſu, vbi filij ſunt hæredes in legitima.*

23 *Reciproca ſubſtitutio quando inducta dicatur inter filios.*

24 *Fideicommiſſum abſolutum quando inductum dicatur per prohibitionem alienationis, maximè appoſita cauſa, quod bona conſeruentur in familia; & ſtante vniuerſalitate, & geminatione verborum. & quod prohibitio ſit facta in perpetuum, numero 25. 26. & 27.*

28 *Fideicommiſſarius poteſt oſtendere teſtamentum Iudici, et abſque alicuius citatione, petere declarari eueniſſe caſum fideicommiſſi*

19 *Fideicommiſſarius poteſt accipere poſſeſſionem bonorum vacantium propria authoritate. Declaratur, numero 30.*

31 *Fideicommiſſarius an poſſit agere non facta ſibi verbali reſtitutione ab hærede; & quid de æquitate Canonica, numero 32. & ſtante Legali reſtitutione, numero 33.*

34 *Fideicommiſſario competit remedium l. finali, C. de edict. Diui Adriani tollen. & eſt vtilius agere hoc remedio quam vtili Salaiano.*

35 *Fideicommiſſarius quando debeat ad pretium rerum alienatarum agere contra hæredem, num. 36.*

37 *Vſufructuaria ſi non faciat inuentarium, priuatur vſufructu.*

36 *Hæres non ſeruata conditione, priuatur hæreditate, & defertur ſubſtitutis.*

39 *Viuente vſufructuaria, bona prohibita alienari pertinent ad fideicommiſſarium, & eius mors non eſt expectanda, num 40.*

41 *Bona ſuppoſita fideicommiſſo, non poſſunt alienari pro dote vltra quantitatem debitam.*

42 *Quartæ duæ ſunt detrahendæ à filio grauato ſub conditione, & aſcendunt ad medietatem bonorum num. 43. & de eis diſponere poteſt in teſtamento, & per contractum, & tranſmittuntur etiam ad extraneos, num. 44.*

45 *Filij primi gradus Trebellianica an poſſit prohiberi, contrariæ ſunt opiniones, & nonnullæ diſtinctiones, & declarationes dantur, nu 46. 47. 48. 49. 50.*

51 *Trebellianica dicitur prohibita facta prohibitione alienationis: & non eſt neceſſe facere prohibitionem in ſpecie, ſed ſufficiunt verba generalia.*

ALLEGAT. L.



Irca primum, an dicta Domina Vincentia debeat habere alimenta iuxta Bulgari conſuetudinem, vel dicatur hæres inſtituta in vſufructu; vtique vxore relicta vſufructuaria à marito omniũ bonorum, inſtitutis filijs hæredibus, quod tantum alimẽta habere debeat, interpretata voluntate teſtatoris, ſe-
1 cundum Bulgari conſuetudinem, per totam Italiam approbatam, tradit Bart. in l. Titia §. Titia, ff. de leg. 2. Angel. in Authent. Hoc locum, C. ſi ſecun. nupſ. mul. num. 2. Roman. conſil. 516. num. 2. Alexan. conſil. 57. num. 1. lib. 3. Pract. Papienſ. in forma libelli quo agitur ad reſtitut. dotis, in gloſ. ſuper verbo, donec vitam caſtè duxerit. Et quod fatuum eſſet dubitare, aut calcitrare contra innumerabiles legum coriphæos, qui legendo, & conſulendo atteſtantur hanc eſſe communem ſententiam, tradit Paul. de Monte Pico, in d. §. Titia, num. 19. in fine, & poſt eum Mantica, in tract.

de con-

de coniectur. vlt. volunt. libro nono, tit. septimo, in
princip.
Sed quia testatoris verba clara sunt, quod debeat
habere vsumfructum, & non alimenta, ideo cessat Bul-
2 gari consuetudo, Mant. d. loco, num. 20. & numero 22.
Menoch. in tract. de præsumpt. lib. 4. præsumpt. 139.
num. 36. Gabr. tit. de vsufruc. Conclus. 2. nu. 28. Surd.
in cons. 218. lib. 2. Gabr. cons. 108.
Secunda est, & quidem maior difficultas, an institu-
ta solummodo dicatur in vsufructu, siue etiam in pro-
prietate, cum non fuerit ei datus cohæres in vita, sed
tantum post eius mortem fuerint hæredes instituti fi-
3 lij: Et quidem videbatur dicendum, quod tantum in
proprietate, quia institutus in re certa, non dato alio
cohærede, efficitur hæres in totum, l. 1. §. si ex fundo,
ff. de hæredib. instit. Et quia semel hæres effecta dire-
ctò, amplius non potest desinere esse hæres, ad notata
in l. in substitutione, ff. de vulgar. & pupillari.
Et ideo, quod censeatur rogata post eius mortem
restituere hæreditatem filijs post eius mortem institu-
4 tis, tenet in puncto Bald. in cons. 84. lib. 4. Rimin. iun.
in cons. 168. num. 6. & seq. lib. 2. Roland. consilio 29.
ad fin. lib. 4. Cephal. cons. 563. nu. 37. lib. 4. & est com-
munis Conclusio, quod institutus vita durante, si alter
post eius mortem sit institutus, primus institutus post
5 mortem secundo per fideicommissum hæreditatem
restituere tenetur, Bald. in l. id quod pauperibus, q. 14.
C. de Episc. & cleric. Angel. in l. filius à patre, ff. de li-
ber. & postum. Salic. in l. extraneam, C. de hæredibus
instit. & ibi Ias. colum. fin. Port. Imol. cons. 15. nu. 16.
& cons. 178. in fin. Crot. cons. 79. num. 9. lib. 1. Cranet.
cons. 608. num. 3. lib. 4. Menoch. post alios, quos citat
in cons. vlt. num. 6. & num. 48 & testatur de communi
lib. 1. & in cons. 273. num. 5. lib. 3. & in cons. 588. nu. 1.
lib. 6. & in cons. 637. lib. 7. Henrich. cons. 2. sub num. 1.
30. & 37. lib. 1. Borgnin. de vsufruc. mulier. relic. n. 74.
6 Et hoc casu filij instituti post mortem habebunt legiti-
mam in vita eorū matris, & residuum hæreditatis ha-
bebunt post mortem, vt per Bald. d. cons. 84. libro 4.
Menoch. d. tract. de præsumpt. libro 4. præsumpt. 141.
numero 23.
Imò videtur dici posse, quod in totum dicti filij
matris mortem expectare debeant, quia satis eorum
7 legitimam habere dicuntur, si sunt instituti post mor-
tem matris in tota hæreditate, cum melius sit habere
post mortem omnia bona, quam solum trientem in
vita, vt per Crot. cons. 67. nu. 26. lib. 1.
In contrarium est veritas, quod solummodo in vsu-
8 fructu, & non in proprietate instituta dicatur.
Primò, quia iussa fuit à testatore conficere Inuen-
9 tarium, quod hæredi non conuenit, sed vsufructuario,
vt per Borgnin. de vsufructu mulier. relic. num. 142. &
Bellon. in cons. 54.
Secundò, quia verba sunt clara testatoris, quod so-
lummodo debeat habere vsumfructum, & à verbis
10 claris non est recedendum, l. non aliter, ff. de leg. 3.
Bald. in cons 273. libro 4. Feder. Scot. cons. 9. num. 35.
tom. 2. lib. 2.
Tertiò, quia filius legitimam habere debet purè, &
11 remota conditione, l. quoniam in prioribus, l. si quan-
do, §. & generaliter, l. scimus, §. cum autem quis, C. de
inoffic. testam. Et quoad purè, & sine dicta conditione
institutus dici debet, vt admittit Bald. d. cons. 84. lib. 4.
Angel. in l. filius à patre, in princip. ff. de liber. & po-
stum. Alexand. in d. l. extraneam, colum. finali, versic.
quod tamen limita, Picus in d. §. Titia, num. 103. in fi-
ne, Mant. d. tit. 7. num. 21. Rimin. iun. cons. 291. nu. 51.
libro 2. Menoch. d. præsumpt. 41. numero 8. & habe-
12 tur loco hæredis, & habet ius accrescendi, & omnia
alia, quæ habent hæredes, Bald. in l. ex facto propone-
batur, colum. 2. ff. de hæred. instit. Ripa, in l. re coniun-
cti, ff. de leg. 3. Cephal. cons. 245. num. 48. & Ita cætera
13 bona sibi accrescunt, non dato alio cohærede, per l. li-
ber, §. Titius, ff. de hæred. instit. tradit Castrens. in l.
suus quoque, in principio, sub num. 3. ff. de hæred. in-
stituend. & in l. finali, num. 2. & ibi Imola, ff. de cond.
instit. quos refert, & sequitur Gomez. lib. 1. variar. re-
solut. cap. 11. nu. 32. Ideò proprietas, quæ remanet vl-
tra legitimam filijs, non vxori accedere debet.
Quartò id vlterius probatur, quia legitima est quo-
14 ta hæreditatis, siue bonorum. Alexand. in l. quia pote-
rat, colum. pen. ff. ad Trebell. Imola, in l. ex facto, num.
13. & 14. ff. ad Trebel. Imola, in l. ex facto, numero 13.
& 14. ff. eod. Et vsusfructus in iure consistit, & non in
parte, leg. Mæuius, §. fundo legato, ff. de leg. 2. Ideò
proprietas magis portioni quotitatiuæ, quam vsufru-
ctui accedere debet, cum in habentibus symbolum fa-
cilis sit transitus, l. in rem, §. item quicumque, ff. de rei
vendicat. cap. quod in dubijs, de consecrat. eccles. vel
altar. Et quia portio hæreditatis non iuri, nec certè rei,
sed portioni quotitatiuæ accrescit, l. si Titius, §. 1. ff. de
vsufruc. l. si tota, ff. de acquir. hæredit.
Quintò, accedere debet filijs, & non vxori, quia fi-
15 lius fortius, & duplex ius habet, cum habeat ius accre-
scendi, & ius substitutionis, Cagnol. in l. 1. num. 54.
C. quando non petent. part
Sextò, quia vsusfructus non dicitur accrescere pro-
16 prietati, sed vsufructuario, toto tit. ff. de vsufruc. ac-
cres. & non potest ad se trahere proprietatem, Bald. d.
cons. 273. vers. 4. & vers. 6. lib. 4.
Septimò, quia, quando vsusfructus accedit proprie-
17 tati, est per consolidationem, Bald. in l. penult. num. 7.
C. de inoffic. testam. & ius consolidationis est poten-
tius, quàm sit ius accrescēdi, Cagnol. in Rubr. C. quan-
do non petent. part. nu. 46.
Octauò, & vltimò, ista opinio probatur authoritate
18 multorum; nam eam tenet Castr. in cons. 459. dubium
de quo quæritur, colum. 2. lib. 2. Paulus de monte Pi-
co, in d. l. Titia, §. Titia, ff. de leg. 2. quæst. 26. num. 97.
& 98. Federic. Scot. qui alios citat, cons. 9. numero 34.
tomo 2. lib. 3. Marcabr. consilio 81 num. 39. Simon de
Pret. in tract. de interpret. vlt. volunt. lib. 3. Solut. 1.
num. 23. fol. mihi 181. Rimin. iun. contrarius sibiipsi,
cons. 170. col. 1. lib. 2. & cons. 291, nu. 35. Et hanc opi-
nionem appellat probabiliorem, & æquitati magis cō-
sentaneam Menoch. de præsumpt. præsumpt. 141. sub
num. 24. lib. 4.
Non obstant ex aduerso deducta; Et Primò text. in
d. l. 1. §. ex fundo, quia text. ille loquitur in re aliqua
19 relicta, & hic agitur de vsufructu, licet enim in re sit
possibilis attractio, tamen impossibilis est in vsufru-
ctu. Ita respondit Bald. in d. cons. 273. circa fine, lib. 4.
Feder. Scot. d. cons. 9. nu. 42. tom. 2. lib. 3.
Non obstat Regula, Quod quis non possit desinere
esse hæres, semel hæres effectus; & quod non possit
20 quis decedere pro parte testatus & pro parte intesta-
tus: nam mulier erit hæres in vsufructus residuo, &
cum filij sint instituti in legitima, & non differant ab
hærede vniuersali, in hoc excedunt hæredem extra-
neum institutum in re certa, Bald. in l. ex facto, nume-
ro 8. ff. de hæredit. instituend. Simon de Pret. d. Solut.
prima, num. 26.
Non obstat communis opinio, quod instituto hæ-
rede, & altero instituto post eius mortem, censeatur
21 primus rogatus restituere hæreditatem secundo per
fideicommissum, quia ista opinio non procedit, quan-
do fuit primo loco instituta vxor in vsufructu, & se-
cundo loco filius, cui debetur legitima, sed procedit
quando secundo loco fuit institutus aliquis, cui legiti-
ma non debetur; Et ratio diuersitatis colligitur ex fun-
damentis

damentis supra positis pro filijs, vt declarat Simon de
Pret.d. Solut. 1.num.27.vbi dicit, quod malè,& nimis
generaliter contra iura, & contra authoritates ab ipso
adductas, non tangendo, neque explicando difficulta-
tes loquuti videntur Bald. Roland. Cephal.& Rimin.
in consilijs supra allegatis; Et ita etiam quod opinio
Doctorum, qui loquuntur in extraneo, cui non debe-
tur legitima, quod non procedat in filio, cui debetur
legitima, declarat, & tenet canendo palinodiam, Ri-
min.iunior, in d.cons.291.num.50.lib.3.
Non obstat opiniu Croti, in d.cons.67. quia statim
21 filius sequuta morte patris legitimam habere debet iu
re, & non in spe, & non cogitur expectare futurum
euentum, ne interim etiam fame pereat,& in hoc Cro-
tus loquitur contra communes traditiones.
Cum igitur dicti filij dicantur hæredes instituti in
tota proprietate, & in illa parte vsusfructus, quæ ipsis
debetur ratione portionis debitæ pro legitima, & ma-
ter dicatur instituta in residuo vsusfructus, erit modò
videndum de prohibitione alienationis facta ad fauo-
rem filiorum masculorum, si ambo contrauenissent, &
in defectu masculorum ad fauorem feminarum, ap-
posita etiam dictione, in perpetuum, & quod semper
debeant remanere pro conseruatione, & manutentio-
ne eius familiæ, ac suorum descendentium de dicta
domo, An inter Guidum,& Nicolaum fuerit inductũ
reciprocum fideicommissum, & an fuerit inductum
fideicommissum, & absolutum etiam quoad alios vo-
catos, tàm in casu alienationis, quàm mortis; Decessit
enim primò testator, deinde Nicolaus absque filijs, &
tertio loco D. Guidus relictis quattuor filiabus, quæ
hodie prætendũt habere bona prohibita alienari, cum
tàm à patre, quàm à patruo fuerint alienata diuersis
personis contra testatoris prohibitionem, & patruus
decessit absque filijs, & eorum pater decesserit absque
filijs masculis.
Verba testamenti clara sunt, nempè testatorem ad-
inuicẽ filios substituisse in casu contrauentionis vnius,
& in casu quod ambo cõtrauenerint substituit eorum
filios masculos, & in defectum masculorum substituit
23 filias feminas, ita enim fuisse inductam reciprocã sub-
stitutionem per dicta verba non est ambigendum, vt
per Mant.de coniect. vlt.volunt.lib.7.tit.5.in princ.
Et esse inductum simplex,& absolutum fideicõmis-
sum tàm in casu alienationis, quàm in casu mortis con
24 stat, quia testator non solum filijs, sed etiam successo-
ribus prohibuit alienationem, vt per Ruin.cons.122.
nu.3.& 4.& cons.124.vers.& quamuis ex hoc, lib.2.&
cons.168.num.53. Menoch.in cons.197.nu.28.lib.2.
Et ista opinio vera est etiam, quia facta est prohibi-
tiu cum ratione, vt bona conseruentur in familia, Bart.
25 & DD. communiter in l.qui Romæ, §.cohæredes, ff.
de verb.oblig. Gozad. cons.52.col.3.vers.Sexto quo-
ties, Soc.iun.cons.97.col.8. vers.& pro declaratione, li-
bro 2. & de magis communi testatur Gabr. rit. de fi-
deicom.conclus.9.num.37.in fine, Menoch.d.consilio
197.nu 23.lib.2.
Verba etiam prohibentia alienationem sunt vniuer
salia,& geminata,& ideò quod inducant fideicommis-
26 sum simplex, & absolutum etiam in casu mortis tenẽt
Soc.in cons.151.col.5.vers.confirmãtur pręmissa, Dec.
cons.23.col.2.vers.ex verbis,& cõs.481. col.2. vers vel
secundo,& cõs.38.col.2.vers.quarto quia,& cons.635.
vol.1.vers.sexto ista cõclusio, Barisius d.cons.53.col.3.
vers.ad qđ ostẽdendũ, lib.3. Aret.in l.vẽtre, col.16. vers.
dicamus ergo, ff. de acq.hered. Gabr.d.conclus.9.n.14.
27 Etiã quia prohibitio est facta in perpetuũ, fideicõmis-
sum etiam in casu mortis dicitur introductum, Soc.in
cons.40.in fine, inter consilia Curtij iun.Dec.in d.cõs.
23.col.2. vers.ex his enim verbis, & col.3.vers.& præ-
sertim, in cons.38.col.1.vers.nam primo, & col.2.vers.
quarto quia, & cons.481.col.1.vers.ex prædicta ratio-
ne, Curt.iun.cons.22.col.fin.vers.cõfirmantur pręmis-
sa, Paris.cons.53.nu.24.lib.3.Ruin. cons.208.nu.16.&
cons.128. col.fin.lib.1.& cons.108.col.5. vers. adhuc,
lib.2.& cons.168.col.7.in fine,& col.seq.lib.3.Gozad.
cons.102.col.1.vers.quinto pondero, Gabr.d.conclus.
9.nu.12. Menoch. d.cons.197.nu.24.lib.2.Crass.in §.
fideicommissum, q.5.num.8.
Deueniendo modo ad modum agendi, quo vti de-
beant dictæ filiæ vigore fideicommissi. Possunt com-
parere coram D.Potestate ciuitatis Callij Iudice ordi-
nario, & ostendere testamentum D. Federici,& absq;
28 alicuius citatione petere declarari venisse casum fidei-
commissi, vt per Menoch.de adipisc. poss.remed.4.nu.
453.Peregr.in tract.de fideicom.art.48.num.22.
Et quia præsupponitur D. Guidum decessisse sine
hærede,& bona aliqua fideicommisso subiecta esse va-
cantia, possunt dictę filiæ accipere possessionem dicto-
29 rum bonorum vacantium propria authoritate, Cras.
in §.fideicommissum, q.43. nu.2. Peregr.d.art.48.nu.
16.Zanch.in l.hæredes mei,§.cum ita, num.407. ff.ad
Trebell. & possunt petere immitti in possessionem di-
ctorum bonorum à Iudice producendo testamentum,
& pruponendo beneficium l.fin. C.de edict.Diui Adr.
toll.Peregrin.d.art.48.num.17.
Neque obstat dicere, quod fideicommissarius tene-
tur accipere possessionem de manu hęredis,& non po-
test illam accipere propria authoritate, aliàs omni suo
30 iure priuabitur, l. Paulus, ff. ad Trebell. quia hoc est
verum adita hęreditate, & apprehensa possessione per
hæredem, secus est nõdum adita hæreditate, vel adita
hæreditate, sed nondum apprehensa possessione, vt
per Cras.d.q.43.nu.2.Menoch. d.remed.4.nu.200.
Similiter non obstat dicere, quod agere nõ possunt
absque verbali institutione prius ab hęrede facta, quia
vt dixi hęres non adest, cum iste filię deberent D.Gui-
do succedere ab intestato, & hæreditatem repudiaue-
31 rũt, & possunt vti cautela, quam ponit Menoch.dicto
remed. 4.nu. 202. nam curare possunt fieri proclama,
quod si quis prætendit se hæredem compareat, & sic
factis bannimentis,& nullo comparente, non erit opus
alia restitutione.
Respondetur etiam quod quicquid sit de iure, de
æquitate canonica huiusmodi verbalis restitutio non
32 requiritur, Gabr.cons.44.nu.2.lib.3. vbi dicit, ita te-
nuisse bis Rotam Romanam. Honded. cons.26.lib.1.
Rim.iun.cons.190.nu.37.& cons.363.n.25.lib.4.scio,
quod contrariam opinionẽ dicit magis cõmunem Pe-
regr.d.tract.de fideicõ.art.47.n.75.sed nõ obseruatur.
Sed alio modo respondetur, quod sufficit legalis re-
33 stitutio, quæ idem operatur quod verbalis; Bart. in l.
fin.nu.9.C.de edict.Diui Adr toll.l.pen.§.cum autem
in fine, C.ad Trebell. & Menoch. d.remed.4.nu.199.
Peregr.d.art.48.nu.15. & hic adest etiam legalis resti-
tutio, quia hæres alienauit bona subiecta fideicõmis-
so, Ruin.cons.28.nu.3. lib.5. Menoch.d.remed.4.nu.
203. Bec.cons.97.nu.10.Ista sint dicta quoad bona per
D.Guidum,& Niculaum alienata, quæ per aliũ possi-
dentur,& possunt coram iudice intentare remediũ d.l.
fin.C.de edict. Diui Adr.toll.datur.n.dictũ remedium
contra possidentes res singulas titulo particulari, Pe-
34 regr.d.art.48.num.20.& 21. tamen debent citari dicti
possessores, vt ibidẽ declarat nu.19.& nu.35.Menoch.
d.remed.4.nu.582. Rim.iun. cõs.585.nu.35.& vtilius
est agere hoc remediu, quã vtili Saluiano, Gabr cõs.44.
nu.6.lib.2.Replicare nõ possunt dicti possessores igno
35 rãter emisse dictas res suppositas fideicõmisso,& ideo
nõ posse molestari, sed esse agendũ ad pretiũ contra hę-
redes, iuxta tex.in l.fi. §.fi.ff.de leg.2.& tradũt Docto-
res in

res in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebel. et in d. l. fi. §. sed quia, C. cõmun. de legat. nã habemus expressam testatoris prohibitionẽ factã de non alienando, quo casu non obstat allegata ignorantia, quia statim à principio
36 alienatio fuit nulla, & non fuit translatum Dominium, Castrens. consilio 247. numero quinto, libro 1. Socin. in consilio 49. in fine, & consilio 75. in fine, libro primo, Ruin. consilio 98. numero 18. & consilio 109. numero 21. libro secundo, Corn. consilio 294. num. 5. libro 3. Cras. in §. fideicommissum, quæst. 56. num. 6. Gabr. qui dicit verius, & receptius in consilio 118. numero tertio, libro primo, accedente maximè, quod prohibitio non fuit facta ad fauorem vnius solummodo, sed in perpetuum, vt per Gabr. d. loco, numero 3. in fine, & quia D. Guidus mortuus est notoriè non soluendo, Bursat. consilio 48. numero 10. libro primo, Roland. cons. 81. num. 16. lib. 2. Ioseph. de Ludou. conclus. 14. vers. infertur 91. ibi, declara quinto, Gabr. cons. 44. num. 10. lib. 2.

Ex persona Dominæ Vincentiæ hæredis institutæ in vsufructu, adhuc viuentis, nullum impedimentum ipsis filiabus D. Guidi agentibus causari potest, quia
37 ipsa in vsufructu fuit instituta sub expressa conditione, quod faceret inuentarium, cum ab ipsa nunquam fuerit factum, omne commodum ammittit, & in vocatos à testatore fit transitus, l. vnica, & ibi Bald. in quarta opposit. & ibi Corn. C. de his, quæ pœnæ nomine, Paris. consilio 19. numero 28. libro 2. & consilio 22. numero 59. libro 3. est text. in l. si quis sepulcrum. §. prætor ait. ff. de religio. & sumpt. funer. & ita quod hæredes instituti, non seruata conditione, & non seruato præcepto testatoris, priuantur hæreditate, & fa-
38 ciunt locum substituto, tradit Castrens. consilio 292. numero 4. libro 2. & substituto taliter ius quæritur, vt non sit locus penitentiæ, nec mora purgari possit, quia ille qui contrauenit testamento, non potest beneficio illius iuuari, l. cum pater, §. libertis, ff. de leg. 2. Curt. sen. consil. 63. col. fin. Roland. cons. 70. nu. 70. libro 3. Cessat obiectum, quod viuente Domina Vincentia res alienatæ reuocari non possint per text. in l. fin. §. fin autem sub conditione C. commun. de leg. l. seruo legato. §. 1. ff. de leg. 1. quia licet id verum esse possit in re sub-
39 iecta fideicommisso in quo expectãdus est casus mortis, tamen quia hic adest prohibitio alienationis non est expectandus casus mortis, sed statim alienatione sequuta currit casus fideicommissi, & res alienata poterit reuocari, d. l. cum pater, §. libertis, l. peto, §. fratre, ff. de leg. 2. Bartol. Castr. Cum. post glos. in l. peto, §. prædium, Bartol. in l. vnum ex familia, §. sed etsi fundum, ff. de legar. 2. Socin. consilio 227. columna quinta, lib. 1. Ruin. cons. 109. in princ. lib. 2. Gabr. consilio 118. in princ. lib. 1.

Fuit enim sequuta alienatione adimpleta conditio,
40 & purificata, l. filiusfamilias, §. diui, vbi omnes, ff. de leg. 1. & licet viuat D. Vincentia debent filiæ substitutæ habere res fideicommisso suppositas, d. l. peto, §. fratre, l. cum ita, §. in fideicommisso, ff. de leg. 1. Corn. cons. 258. in fin. lib. 1.

Difficultas, quæ insurgit ex alienatione facta à D. Guido pro dote eius sororis, nempe quod ex causa dictæ dotis potuerit alienare bona subiecta fideicom-
41 misso, iuxta text. in Auth. Res quæ, C. cõmun. de leg. Gabr. consilio 518. numero quarto, libro primo, tollitur ex eo, quia dicta mulier fuit dotata vltra quantitatem debitam, attenta dispositione testatoris, ideo in eo in quo excessit, alienatio fuit inualida, tum quia non processit à facto testatoris, sed à facto ipsius hæredis, vt per Gabriel. consilio 118. numero quarto, libro primo, tum etiam quia alienatio fuit prohibita per verba generalia, & ex quacunque causa, quo casu comprehenditur etiam causa dotis, vt per Roland. consil. 27. libro quarto, tum etiam, cum esset dos congrua, sic limitata à testatore ab hærede augeri non potuit, maximè stante statuto, quod filiæ debeãt esse contentæ dotibus à patre relictis in testamento, vt per Castr. in d. auth. res quæ, C. commun. de leg.

Circa ea, quæ proponuntur de legitima, & Trebel-
42 lianica D. Guidi, & D. Nicolai, admisso, quod duæ quartæ sint detrahendæ, nempè legitima, & Trebellianica, cum sint grauati sub conditione, secundum tradita in cap. Raynaldus, & in cap. Raynutius, de testam. quæ opinio non attenta dispositione iuris communis ex generali consuetudine seruatur etiam in terris Imperij, Roland. consilio nono, in princip. libro quarto, Riminald. iun. consilio 131. numero 18. & seq. libro 2.

Et admisso, quod ascendant ad medietatem omniũ
43 bonorum, vt per Roland. d. consilio nono, & per DD. in d. cap. Raynaldus, & in d. cap. Raynutius, de testamentis, DD. in Auth. Nouissima, C. de inoffic. testam. Et admisso, quod de Trebell. & legitima possit hæres
44 disponere, tam ex testamento, quam per contractum, & quod transmittantur ad quoscumq; hęredes etiam extraneos, vt de testamento est text. in cap. Raynutius, §. dilectis filijs, de testam. Dec. consilio 202. numero 7. versic. & de prædictis, & consilio 236. numero quarto, versic. & non tantum, Paris. consilio nono, numero 7. & consilio 45. numero 14. libro secundo, & de contractu est textus in l. Marcellus, §. res quæ, ff. ad Trebell. et in Auth. Res quæ, C. commun. de leg. Dec. d. consil. 202. numero 8. et quod transmittantur ad extraneos tradit Paris. consilio 17. numero 17. et consilio 18. num. 95. libro secundo.

Difficultas est an Trebellianica à testatore potuerit prohiberi, et an propter prohibitionem alienationis
45 dicatur prohibita; est equidem ardua quęstio, et quod filijs primi gradus prohiberi non possit dicit magis communem post alios, quos citat Gabr. tit. de Trebell. conclus. 1. nu... Roland. consilio 12. libro primo, consilio 26. numero 24. libro tertio, cõsilio quinto, et nono, libro quarto, Bursat. consilio 44. libro primo, et consilio 348. dicit communiorem, et in vsu, et in praxi obseruatam opinionem, et in consilio 431. libro quarto, Cephal. consilio 557. numero 8. Riminald. iun. consilio 131. numero 29. libro secundo, et consilio 509. et 510. libro quinto, Cras. in §. Trebellianica, quæst. 8. numero nono, et in §. testamentum quæst. 62. numero 5. Decian. consilio 127. numero 27. libro tertio, Farinac. in suis tract. crimin. tit. de delictis, et pęnis, quæst. 25. numero 42. Peregrin. in tract. de fideicomm. artic. 3. numero 108. Eugen. consilio 33. consilio 34. et consilio 38. Gabr. cons. 93. lib. 1.

In contrarium, quod etiam filijs primi gradus prohiberi possit tenendum videtur, quia hanc dicit communem, et magis communem Alexand. in l. Marcellus, ff. ad Treb. veriorem, et magis communem Ruin. consil. 115. colum. 10. lib. 3. et ita practicari dicit Anib. in l. nemo potest, numero 369. ff. de leg. 1. et ita seruare, et iudicare Senatum Mediolani dicit Alciat. in l. cum proponas, versic. portionem, C. de pactis, et in consilio 97. libro nono, tom. 3. et ita ter iudicasse Rotam Romanam ostendit Cassad. decis. 4. tit. de testam. et ita obtinuisse Florentiæ dicit Roman. in d. l. Marcellus, §. quod autem in fin. verbis, ff. ad Trebellian. et ita semper iudicasse affirmat Vasqu. de succes. creat. libro primo, §.... rubr. de testam. poten. numero duodecimo, in fine, et ita obseruare Ciuitatem Bergomi, dicit Pancirol. consilio 471. numero quinto, et sexto, libro primo, et ita fuit iudicatum per Consilium Neapolitanum, vt per Franc. decis. 11. numero nono, et 19.

et quod

& quod hanc opinionem teneat, & sequuta fuerit pluries in iudicando Rot. Romana habetur in decis. 313. parte secunda, quod sit verior, & magis communis Tobias, cons. 90. num. 24.

Dicunt aliqui, quod ista quæstio indiget decisione
46 Imperatoria, vt per Sim. de Pret. in tract. vlt. volunt. lib. 4. fol. mihi 366. num. 26. Alij dicunt stantibus hinc inde contrarijs opinionibus mediam viam esse eligendam, & Trebell. esse diuidendam, ad tradita per Curt. iun. cons. 154. col. 2. iuxta cons. Anchar. 210. & per Corras. in tract. de commun. opin. lib. 2. tit. 9. casu 32. in fine. Sed hoc reprehendit Gabr. cons. 93. nu. 1. lib. 1. Alij dicunt, quod iudex illam partem amplecti debet, quæ aliàs in iudicando fuit obseruata, Clar. in §. testamentum, q. 63. in princ. ibi, benè verum est.

Opinio affirmatiua, quod possit prohiberi sequen-
47 da est, maximè in præsenti casu, quia duæ quartæ erũt detrahendæ, nempè legitima, & Trebellianica, quod enim vbi sunt detrahendæ duæ quartæ possit prohiberi, est magis communis opinio, Mandos. ad Roman. consilio 195. Curt. iun. consilio 84. numero 21. & ita Romæ fuisse iudicatum quando duæ quartæ detrahuntur dicit Corn. consilio 321. columna quarta, versic. & cum de residuo, libro tertio, & dicit magis communem, receptam, & veriorem Mant. in tract. de inuent. capit. decimo, numero 365. & 366. Marzar. consilio primo, numero 48. Bursat. consilio 385. numero sexto, libro quarto, Decian. consilio 44. numero 86. & seq. libro tertio, Bellon consilio 80. numero 20. Tob. cons. 90. num. 25.

Secundò, quia bona ad descendentes testatoris per-
48 uenire debent. Hanc etiam opinionem magis æquam, & tenendam dicit Pancirol. consilio 47. numero secundo, & seq. libro primo, Federic. Scot. consilio secundo, numero secundo, & seq. tom. 2. libro primo, & consilio decimoseptimo, tom. 2. lib. 2. Clar. in §. testamentum, q. 63. Tob. d. cons. 90. nu. 28. & Bursat. d. consilio 385. nu. 6. lib. 4.

Tertiò, quia D. Guidus, & D. Nicolaus adiuerunt hæreditatem absque beneficio legis, & inuentarij, videntur approbasse testamentum, vt per Grat. consilio
49 160. num. 26. lib. 2. & ideò prohibitioni acquieuisse, ideò Trebellianicam detrahere non possunt iure, consilio Anchar. 154. colum. 4. vers. ego dico, Ias. consilio 208. col. pen. lib. 4. Paris. cons. 27. num. 19. lib. 2. Bello. consilio 64. nu. 4. Curt. iun. cons. 21. nu. 3. & cons. 260. numero 13. Rub. consilio 73. num. 8. Soc. iun. consilio 136. num. 6. libro 2. Bero. consilio 30. num. 16. libro secundo, Honded. consilio 59. num. 40. libro primo, Rimin. iun. consil. 131. numero 55. lib. 2. & cons. 379. in vltimo dubio, libro quarto, & vtitur fortissimo argumento, nempè quod si filius adijt hæreditatem paternam vigore testamenti, in quo pater onus imposuit super eius legitima censetur acquieuisse voluntati patris, quia licet verum sit, quod onus impositum super legitima reijciatur, id verum est; & procedit, si hoc filius velle declaret, secus si taceat, Calcan. consilio 56. prope fin. vers. quinimò. Cephal. cons. 291. columna 2. cum hoc enim procedat in legitima, tanto magis dicendum est, quod procedat in Trebellianica, cum legitima debeatur firmiori, & validiori iure, & sit potentior, quàm sint aliæ quartæ; & Trebellianica facilius perdatur, quã legitima, vt deducit Rim. iun. d. cõs. 379. in fi.

Quartò, & vltimò, cum non constet, quæ opinio
50 aliàs in iudicãdo fuerit obseruata, non videtur incongruum sequi opinionem Romæ approbatam, cum sit caput totius mundi, iuxta tradita de consuetudine ciuitatis superioris, per Mall. in repert. in vers. consuetudo particularis, Crauetta de antiq. tempor. par. 4. nu. 28. & cons. 118 nu. 3. lib. 1. & cons. 206. nu. 13. lib. 2.

Viso quod potuerit prohiberi, videndum restat an
51 fuerit prohibita, & quidem quod fuerit prohibita tenendum est, quia testator alienationis prohibitionem amplissimè fecit, & quod stante tali prohibitione dicatur prohibita Trebellianica tenet Rota Romana, d. decis. 313. par. 2. & est communis opinio, vt dicit Paris. consilio 126. numero 34. & seq. libro 1. & magis communem dicit Gabr. tit. de Trebell. conclus. 9. numero secundo, & Mantica in tract. de coniect. vlt. volunt. libro 7. tit. 12. num. 19. non enim est necesse face-
52 re prohibitionem in specie, sed sufficiunt verba generalia, cum satis expressum illud dicatur, etiam quod verbis generalibus exprimatur, l. fin. C. qui cum eo. & ibi not. l. Lucius, & ibi not. ff. de vulgar. & pupill. Bart. in l. 1. num. 7. ff. de vulg. & popill. & de magis communi testatur etiam Bursat. consilio 383. numero 8. libro quarto, Sim. de Pret. dicto tract. de interpretat. vltim. volunt. fol. mihi 366. numero 25. cum pluribus sequen. Gabr. consilio 86. numero decimoquarto, & seq. libro secundo.

Et ita circa prædicta omnia iuris esse censeo.

Hector Felicius Aduocatus.

SVMMARIVM.

1 *Periurus efficitur veniens contra pactum expressum, & iuratum etiam interposito super actu nullo, numero tertio.*

2 *Periurij quæstio definiri debet, & potest, etiam non constito, quod actus super quo interpositum fuit iuramentum valeat, & teneat.*

4 *Nullitas quam quis promisit cum iuramento non allegare, non debet ei suffragari.*

5 *Relatum dicitur esse in referente cum omnibus suis qualitatibus iure, & propriè.*

6 *Iuramentum validat actus nullos.*

7 *Iuramentum intelligitur repetitum in prorogationibus, quando illæ fuerunt factæ durante termino antecedenti, & non illo transacto.*

8 *Arbitratores quando teneantur citare partes tempore laudi ferendi, & num. 9.*

10 *Citatio ante laudum non est necessaria, stante consuetudine.*

11 *Arbitratores duo non possunt ferre laudum non requisito tertio electo vna cum ipsis.*

12 *Tertius electus in casu discordiæ potest iudicare cũ vno ex Arbitratoribus non requisito alio, & etiã solus.*

ALLEGAT. LI.

Reuerẽdissime Pater, in causa de Scottis, & Bizarris, instè petitũ fuit pro parte Domini Iacobi Sebastiani de Scottis, Dominum Aurelium Bizarrum declarari periurum, & pęnis periurij puniri, ex eo quia petijt laudum inter ipsos latum reduci ad arbitrium boni viri, non petita prius absolutione à iuramento, quod præstiterat in compromisso de stãdo laudo, & de non petendo dictam reductionem. Cũ enim
1 venerit contra pactum expressum, & iuratum absque dubio effectus fuit periurus, l. fin. ff. qui satisd. cogan. Doctor. in l. si quis maior. C. de transact. Seraphin. de priuil. iur. priu. 174. in princ.

Et non potest modo considerari ad eius defensam
laudum cuius reductionem promisit non petere fuis-
se nullum, & ideo Dominum Aurelium non debuis-
se petere absolutionem à iuramento præstito super
actu nullo.

Nam partes Dominationis vestræ sunt io decla-
2 rando an ille sit periurus, & ista declaratio non requi-
rit causæ cognitionem nullitatis, vel validitatis laudi,
quia dato sine præiudicio veritatis, quod laudum es-
set nullum, nihilominus Dominus Aurelius declarari
3 debet periurus, talis enim efficitur omnis, qui venit
contra proprium iuramentum, etiam præstitum supee
actu nullo, cap. venerabilem, & ibi Abbas numero 24.
& Doctor. de elect. Hippol. de Mars. consilio 7. num.
40. Seraph. de priuil. iuram. priuil. 60. num. 18. & 174.
nu. 3. & ante eum Gozad. cons. 100. nu. 20. qui loqui-
tur in terminis de laudo nullo.

Quia etiam Statutum Pisanum, iuxta cuius formã
4 fuit factum compromissum de quo agitur, prohibet
allegari nullitatem laudi, debemus dicere Dominum
Aurelium ex iuramento præstito in compromisso iu-
5 rasse, etiam nullitatem non allegare, nam relatum di-
citur esse in referente, cum omnibus suis qualitatibus
verè, & propriè, l. asse toto, ff. de hæred. inst. non debet
igitur ei suffragari, quod iurauit non allegare.

Et quamuis pacta ista de nõ petendo reductionem,
& de non dicendo de nullitate non valerent, tamen
vigore iuramenti obseruari debẽt cum omne iuramẽ-
6 tum validet etiam actus nullos. Gozad. d. consil. 100.
numero 20. Seraphin. de priuil. iuram. priuil. 61. per
totum. Et etiam quando illos non conualidaret non
posset, quis contra illum venire, non obtenta prius ab-
solutione, per ea, quæ dixi supra secundum tradita ab
Abbate, & alijs, quibus addo Blãc. de comprom. quæst.
4. numero 6.

Neque dicatur, quod cum compromissum fuerit
7 pluries prorogatum, & non fuerit repetitum iuramen
tum in omnibus prorogationibus, quod præstitum,
in compromisso ex eo, quod non fuerit repetitum non
veniat amplius obseruandum, nam vltra latè congesta
ab Aduocatis, qui in hac causa scripserunt, magis com-
munis opinio est, quod iuramentum præstitum super
actu principali intelligatur repetitum in prorogatio-
nibus, Paris. consilio quadragesimoseptimo, numero
secundo, libro primo, Seraphin. de priuil. iuram. pri-
uil. 22. num. 83, Dominus Hector Felicius pater meus
in tract. de societ. cap. fin.

Præsupposito modo ex supradictis clarè constare,
quam sit superfluum quærere de validitate laudi dum
agitur de causa periurij, nihilominus ex abundanti
aliqua dicam ad ostendendum laudum de quo agitur
esse validum.

Et primo ex non facta citatione ad videndum ferri
8 laudum illud nullum dici non potest præsupposito
enim non esse in laudo Arbitratoris, & non Arbitri,
quod probatur ex eo, quia Statutum Pisanum iubet
eligi Arbitratores, & iuxta illud fuit factum compro-
missum, & electi tulerunt laudum ex auctoritate sibi
9 data à statuto, dico, quod licet Bart. & alij quos latè
congerit Menoch. de arbitrar. quæst. 17. dicant Arbi-
tratores debere citare partes ante laudum, tamen non
omnes eodem modo loquuntur, licet pariformiter al-
legentur. Aliqui enim simpliciter dicunt Arbitratores
debere citare partes ante laudum, & ego consitendo
eorum opinionem, dico per Arbitratores nostros hoc
fuisse factum, quia non semel, sed etiam pluries in di-
scussione causæ partes citauerunt. Alij vero non tam
generaliter, sed in specie dicunt requiri vnam citatio-
nem ad videndum ferri laudum, sicut in iudicio ordi-
nario requiritur citatio ad sententiam, & hæc opinio
non procedit indistinctè, nam si per Arbitratores in
progressu causæ nunquam partes citatæ fuerunt, tunc
necesse est, quod ad minus citentur tempore laudi fe-
rendi, cum vna citatio saltem præcedere debeat lau-
dum; si vero in discussione causę semel, vel pluries par-
tes citatę fuerunt, tunc non requiritur alia citatio ad
videndum ferri laudum. & dicta opinio non procedit,
cum talis citatio potius respiciat solemnitatem, quam
cognitionem causæ. Abbas in cap. Quintauallis, nume-
ro 45. de iureiur. Roman. consilio 61. Cuman. consil. 7.
Gozad. consilio 100 num. 16. Boer. decis. 283. omninò
videndus, & alij quamplures quos congerit Gabriel.
tit. de citat. concl. 1. num. 199. Horat. Mand. io add. ad
d. cons. Roman. 61. qui dicit hanc esse magis commu-
nem opinionem.

Insuper sicut iuris dispositione attenta, talis citatio
necessaria non fuit, licet contrarium esset verius, nihi-
10 lominus stante consuetudine Pisana de qua testatur
Roman. d. cons. 61. quæ est, vt ex omissione talis cita-
tionis laudum non vitietur, illa omitti potuit, vt per
eundem Roman. d. consilio 61. quod fundamentum
in hac difficultate ponit gladium ad radices.

Secundo loco laudum, de quo agitur, non potest di-
11 ci nullum ex eo, quia tertius electus ob discordiam
Arbitratorum vna cum vno ex ipsis laudum tulit, non
citato, & requisito prius alio Arbitratore, prout ipsos
facere debuisse videtur sentire Domino Iudex in suis
dubitationibus, nam Blanc. & alij, qui ad hoc allegan
tur, loquuntur quando à principio fuerunt electi tres
Arbitratores, vt apud eundem videre est, quæstio. 9.
numero 53. nos autem sumus in casu quo à principio
duo tantum electi fuerunt, & tertius fuit electus ob
discordiam duorum prius electorum, & sic stante hac
diuersitate facti, non intrant in casu nostro ea, quæ di-
cuntur, quando à principio tres Arbitratores electi
fuerunt. Nam tunc, & eo casu non est mirum, quod
duo, qui iudicare volunt teneantur requirere tertium;
quia tres electi fuerunt ad hoc, vt toti tres cognosce-
rent, & iudicarent; In casu autem nostro apparet com-
promittentes habuisse semper intentionem, vt eorum
differentia cognoscerentur, & diffinirentur à duobus
tantum. A principio enim nempè tempore compro-
missi hoc est clarum, nam duo tantum electi fuerunt,
facta postea electione de tertio, similiter hoc verifica-
tur, quia ille fuit electus ob discordiam duorum, non
vt cum vtroque iudicaret, sed vt cum vno tantum con-
cordaret, quo facto superfluum erat, ante laudum ci-
tare coarbitrum, cum ipsi duo sine illo haberẽt autho-
ritatem iudicandi, statutum enim vult, quod factum
ab vno ex arbitratoribus, & tertio electo valeat, ac si
omnes tres fecissent.

Insuper cum sit communis opinio, quod laudum
12 latum à tertio electo vigore statuti valeat, & teneat,
etiam si non concordauerit cum aliquo ex Arbitrato-
ribus eo magis valere debebit, dum concordauit cum
vno ex ipsis. Gabriel. tit. de Arbitr. concl. 1.

Angelus Felicius I.C.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura notarij defuncti carens signo, & subscriptio-
ne in publicam formam reduci non potest: Quia si-
gnum, & subscriptio sunt de essentia, nu. 2.*

3 *Notarius, vt possit extrahere in publicam scripturam
notarij defuncti, requiritur specialis licentia citata
parte, & non sufficit generalis, numero 4. Maximè si
scriptura*

scriptura sit extra filzam, & extra protocollum, numero quinto.

Et si verè non constat esse scriptam manu notarij defuncti, num. 6.

7 *Scriptura, quod sit facta manu notarij defuncti, non statur assertioni notarij exemplantis, sed alio modo probari debet num. 8.*

9 *Scriptura si sint separata, & non insimul compaginata, non præsumuntur omnes scripta manu eiusdem notarij, & si essent in filza. num. 10.*

11 *Testis vnicus probat contra inducentem.*

12 *Negatiua, scripturam non reperiri in libro actorum probatur ex inspectione libri.*

13 *Scriptura notarij defuncti, nisi fuerit reperta inter eius scripturas in publicam formam redigi non potest; & procedit multo magis si non fuit reperta penes notarium, sed penes alios, num. 14.*

Et sufficit si aliquando fuit penes alios, nu. 15.

16 *Scriptura penes eum stetisse præsumitur penes quem visa fuit.*

17 *Scriptura quod fuerit reperta inter scripturas notarij defuncti, notario exemplanti id asserenti non creditur.*

18 *Scriptura non dicitur de actis, licet sit manu notarij, nisi constet, quod facta fuerit coram Iudice, vel eo mandante.*

19 *Sententia scriptura debet continere locum, & instantiam partis. num. 20. Iudicis subscriptionem, numero 21. 22. & quod fuerit lecta, & promulgata à iudice, cum sit possibile, quod fuerit scripta, sed non lecta, nu. 23. 24. 25.*

26 *Instrumentum leuatum à protocollo alterius notarij, vt prob..., debet produci protocollum.*

27 *Protocollum debet continere debita requisita, & non possunt suppleri à notario leuante instrumentum ex eo. num. 28.*

29 *Sententia præscribitur spatio triginta annorum. & non nocet mala fides, & non competit denunciatio Euangelica, num. 30.*

31 *Sententia lata à Iudice carente iurisdictione, est ipso iure nulla, nu. 32. 33. 34. 35. 36. 37. & dicitur nullitas insanabilis, num. 38.*

39 *Nullitas ex defectu Iurisdictionis, non censetur reiecta à Statuto reijciente nullitatem, etiam si loquatur per verba generalia, num 40.*

41 *Nullitas ex defectu Iurisdictionis potest opponi, etiam si fuisset iuratum non opponere de nullitate.*

42 *Nullitas ex defectu Iurisdictionis retardat executionem trium sententiarum, etiam si non sit notoria, numero 43.*

Etiam si Statutum tolleret nullitatem iurisdictionis, & notoria. num. 44.

45 *Nullitas notoria dicitur, quando constat ex Actis.*

46 *Notorium illud est, quod de iure communi prima facie est tale, licet possibile sit quod appareret contrarium.*

47 *Iudex appellationis, an possit esse Iudex in prima instantia saltem vigore prorogationis; numero quadragesimooctauo.*

48 *Prorogatio in Iudicem appellationis fieri non potest, & num. 50.*

49 *Iudex appellationis habet authoritatem, sed impeditam in territorio Iudicis ordinarij.*

51 *Prorogatio non potest fieri in Iudicem, qui habet taxatam iurisdictionem.*

52 *Nulla dicitur sententia. si Statutum disponat, quod sit nulla, etiam si Iudex pronunciasset se competentem, num. 53. 54.*

55 *Nullitas ex defectu iurisdictionis. non tollitur tempore, etiam si statutum apponat tempus dicendi de nullitate maximè si opponitur excipiendo, & sit notoria, num. 56. 57. 58.*

59 *Sententia an fuerit lata in prima, vel secunda instantia cognoscitur ex tenore sententiæ: & non statur assertioni partis.*

ALLEGAT. LII.



Domini de Carbonana in præsenti iudicio moto contra Dominos de Ghirellis succumbere debent, quia fundant eorum intentionem in quadam asserta sententia, vt dicitur lata in prima instantia per Dominum Locumtenenentem Ciuitatis Eugubij iam sunt anni quadraginta, & vltra. Primò enim negatur constare de dicta sententia, & quod fuerit lata à dicto Domino Locumtenenente. Secundò dicitur agentibus obstare exceptionem triginta, & quadraginta annorum. Tertiò dicitur dictam sententiam esse nullam, & obstante exceptione nullitatis, executioni demandari non posse.

Circa primum licet sententia præfata fuerit in publicam formam redacta à ser Guido Calamario, qui dicit eam inuenisse inter scripturas q. ser Ioannis Mariæ Calamarij, & publicasse ex authoritate sibi data à Magnificis Dominis Confalonerio Iustitiæ, & Consulibus Ciuitatis Eugubij, tamen de ea concludenter, & legitimè constare dici non potest.

Primò, quia dicta scriptura in qua continetur dicta
asserta sententia non habet notarij signum, neque sub-
1 scriptionem, & scriptura carens signo, & carens sub-
scriptione in publicā formam reduci nō potest Corn.
consil. 70. columna 2 & cons. 118. columna 3. libro 4.
Ang. cons. 220. in princ. Castrens. cons. 125. nu. 6. lib. 2.
Alex. in cons. 53. num. 10. & seq. lib. 2. Rube. Alexand.
consilio 94. numero secundo, Couar. pract. quæst. capi-
tulo 21. numero quinto, Roland. consilio 32. numero
75. lib.... & de veriori, & magis communi opinione
testatur Cagnol. in l. si librarius, numero 33. de regulis
iuris. Et post eum Surd. in consilio 187. sub numero
2 18. libro secundo. Et est ratio: quia signum, & subscri-
ptio sunt de essentia instrumenti, secundum magis cō-
munem opinionem, vt dicit Boer. decis. 37. numero
octauo, & Cagnol. in d. l. si librarius, numero 14. ff. de
regulis iur. & Roland. d. consilio 32. sub numero 35.
libro secundo.

Et non obstat si dicatur potuisse ser Guidum redi-
gere dictam scripturam in publicam formam propter
authoritatem sibi datam à Magistratu, cum esset scri-
3 pta tota manu notarij defuncti, licet careret signo, &
subscriptione, iuxta textum in c. cū P. Tabellio, de fid.
instrum. & per Salic. post Cinum in l. si contractus, in
6. quæst. C. de fid. instrum.

Respondetur enim, quod non sufficit generalis au-
thoritas data extrahendi instrumenta notarij defun-
cti, sed requiritur specialis, & debet fieri causa co-
gnita, & parte citata, ita ego pluries vidi obseruatum
in hoc florentissimo statu Serenissimi Domini Nostri
Vrbini Ducis, & cum Iudex essem, fuit mihi commis-
sum à Serenissimo, quod talem exemplandi faculta-
tem notario petenti concederem, vocatis vocandis, vel
fuit mihi commissum, quod vocatis vocandis me in-
4 formarem, & referrem. Et ita quod non sufficiat ge-
neralis commissio, tenet Angel. in consilio 405. Ca-
strens. in l. contractus, numero quinto, in fine, C. de
fid. instrum. & in consilio 292. numero quinto, libro
primo, & in consilio 195. columna tertia, versic. & si
dicatur, libro secundo, Paris. consilio 27. numero deci-
mo, libro secundo, Purpur. consilio 572. num. quinto,

versic.præterea, & in consilio 581.num.44.Cagnol.in
d.l.si librarius, numero 32. Bero. consilio 92.numero
26.& numero 28. libro tertio. Natta, consilio 46.nu-
mero 4.Menoch. in tract. de arbitr.iud. cas. 187.num.
26.& consilio 42. num. 29. lib.1. Surd. dicto consilio
187, numero 33.
Item respondetur, quod scriptura de qua agitur est
in folio separato, & non est in libro rogationum de-
5 functi, tunc enim potest forsan esse verum, sufficere
generalem commissionem quando scriptura reperitur
in libro, sed non est verum, quod sufficiat, quando agi-
tur de scriptura separata, quæ subscriptione caret Ca-
strens.in cons.111.& in cons.306.lib.1.Crauet,consil.
216.num.8.Menoch.d.casu 187.nu.26.Surd.d.consil.
187.sub num. 33.
Vlterius respondetur, quod tunc supradicta opinio
procedere posset, quando constaret verè scripturam,
6 quæ caret subscriptione, fuisse scriptam ab illo notario
defuncto, à quo scripta asseritur, vbi enim de hoc non
constet etiam ex authoritate iudicis in publicam for-
mam reduci non potest. Alexand.in consilio 153.num.
13. libro secundo, Paris.consilio 27. numero 10.lib.2.
Purpur. in consilio 572.num.5. Surd. d. consilio 187.
numero 34.
Et in præsenti, quod dicta scriptura fuerit scripta
manu ser Io. Mariæ non constat, neque hoc dicit ser
Guidus, qui eam exemplauit, sed tantum dicit eam re-
perisse inter scripturas ser Ioan. Mariæ, potuit enim
esse, quod fuerit reperta inter dictas scripturas, sed
non per hoc sequitur ergo ab eo fuit scripta, cum pos-
7 sibile sit fuisse scriptam ab alio. Et in hoc, quod sit scri-
pta manu ser Io.Mariæ, non est standum assertioni ser
Guidi, etiam si hoc affirmaret, & per alias probatio-
nes iustificari debet, vt per Alexand.consilio 166.libro
secundo, & in consilio 97.lib.7.Roland. d.consilio 32.
num.14.lib.2. Surd.d.consilio 187. num.23.Menoch.
8 consil.42. numero 31. lib. 1. Et quod magis est neque
etiam ser Guido credi debet in eo, quod dicit dictam
scripturam reperisse inter scripturas ser Ioan. Mariæ,
Purpurat.consilio 572.num.9.& cons.583.nu.3.Surd.
d.cons.187.num.37.
Neque aliquod fundamentum fieri potest si dica-
9 tur adesse alias scripturas, manu ser Io.Mariæ,& con-
tinere eius subscriptionem, ex quibus videtur, quod
ista possit adiuuari, & iustificari, quia fundamentum
procedere posset, quando scripturæ omnes essent in
eodem libro compaginatæ, sed quando scripturæ sunt
separatæ, vt est in præsenti, vna ab altera suppleri non
potest, quia inter folia dissoluta nulla datur necessaria,
aut probabilis consequentia, Bart.in l.si quis ex argen-
tarijs, §. si initium, numero 22. & ibi Bald.ff.de eden.
Castrens.consilio 195. columna secunda, libro secun-
do, Alexand.in consilio 153. numero 11. & num.13.
lib.2. Ruin.consilio 144.num.9.lib.4.Grammat.decis.
106. numero 3.Franc.Marc. decis.162. num.15.parte
10 secunda, Surd. d.consilio 187.numero 35. & si fuisset
reperta in filza, non potuisset authenticari Marcabr.
consilio 89.
Secundò dicta scriptura in publicum instrumẽtum
reduci non potuit, quia verè non fuit reperta in libro
actorum dicti ser Ioan. Mariæ, & hoc probatur con-
cludentissimè, primo ex depositione duorum testium
qui contestes dicunt audiuisse, quando ser Guidus fas-
sus fuit habuisse dictam scripturam continentem, di-
ctam sententiam à Domino Lidio procuratore Domi-
norum de Carbonana. Secundo ex depositione Domi-
ni Ioan. Pauli Sensij, qui dicit dictam scripturam sibi
11 fuisse datam à dictis Dominis de Carbonana, & eam
post multos annos eisdem restituisse, nam huic testi
plena est adhibenda fides, quia fuit ab ipsis dominis
actoribus inductus, vt per Paris. consilio 88. columna
secunda, libro tertio, Crauet.consilio 69.columna pri-
ma, & in consilio 134. columna 3. & in consilio 188.
Socin.iun. cons.69.columna secunda, lib.1. & consilio
178.columna fin. libro secundo, vbi testatur de com-
muni, & post eum Gabriel. tit. de testibus, conclus. 1.
sub num.13.
Tertiò probatur ex inspectione libri actorũ in quo
12 scripta non reperitur, ita enim negatiua, quod inter
acta scriptura non reperiatur probari ex inspectione
libri actorum tradit Vant. tract. de nullit.tit.à quo,&
quibus mod.deduc.null.proces.num. 12. Crauet.con-
silio 235. sub nu.2. lib.1, Puteus decis.193. lib.primo,
Becc.consilio 40.
Et quod scriptura, quæ non sit reperta inter scri-
13 pturas notarij defuncti, non possit in publicam for-
mam reduci, tradit Butr.in c.cum P.tabellio, in primo,
not. & ibi Abbas de fid.instrum. Alexand.consil.153.
numero 13.in fine, libro secundo. Bertrand.consilio se-
cundo, numero decimonono, in fine, libro secundo,
Corn.consilio 226. libro tertio, Castrens.consilio 111.
columna prima, versic.si vero solemnitatem, lib.1.An-
gel.consilio 400.Paris.consilio 27.libro secundo, Boer.
decis.36. & decis.37. Franc. Marc. decis.163.numero
15. parte secunda, Surd. d.cons.187. numero 36.& de
communi testatur Cagnol.in d. l. si librarius, numero
33. Menoch.de arbitr.cas.187.numero 31. & consilio
42.num 8.9.10. & 11.lib. 1. & in cons.431. num.38.
& 39.libro quinto.
Et ista opinio sine difficultate procedit in præsenti,
14 quia dicta scriptura, nec etiam penes notarium reper-
ta fuit, sed penes alios, vt declarat Castrens. in l.con-
tractus, num.5.in fine, C de fid.instrum. Paris.d.consi-
lio 27. num.14.lib.2. Menoch. d.cons.42.numero 23.
in fine, lib. 1.
15 Et procedit etiam licet tempore quo fuit publicata
reperta fuisset inter scripturas notarij, d modo prius
fuisset penes alios, ita loquitur Bertrand.d.consilio se-
cundo, numero 29. in fin. libro secundo, & post eum
Surd.d.consilio 187.numero 37. vbi dicit, quod si talis
scriptura fuit penes alios visa post mortem notarij,
fatendum est, quod eam non habuit pro protocollo,
quia si pro protocollo habuisset retinuisset eam inter
alias scripturas.
16 Et credendum est, quod semper fuerit penes Do-
minos de Carbonana quibus restituta fuit, quia scri-
ptura penes illum semper stetisse præsumitur, penes
quem semel visa fuit, l.siue possidens, C.de probat.l.si
quis ex argentarijs, §.penult. ff.de edend. Menoch.de
præs.lib.1.præs.14.nu.7.& nu.50.
Et quamuis non fuisset probatum, vt supra dixi di-
17 ctam scripturam inter acta non reperiri, & quod fuit
reperta penes tertium nihilominus ser Guido asseren-
ti eam reperisse inter scripturas ser Ioan. Mariæ, non
esset credendum, vt supra dixi, & post citatos tradit
Surd.d.cons.187.nu 37.
Mirandumque est, quod ser Guidus fuerit ita faci-
lis ad publicandum dictam scripturam non repertã in
libro actorum, licet sibi visum fuerit, quod esset scripta
18 manu ser Io.Mariæ, cum non omnis scriptura facta à
notario inter acta connumerari debeat, sed illa tãtum,
quæ facta sit coram iudice, vel iudice mandante, Bald,
in auth.qui supplicatio, col.1. vers.item licet scriptura,
C. de prec. Imper. offeren. Marant. in pract. parte 6.
19 vers. 10.n.1. Et cum videret, quod non continebat lo-
cum in quo facta fuerit, prout continere debebat, vt
per Marant. d.art.10. num.1.per text.in cap.quoniam
contra, & ibi glos in ver.tempora, de probat.& in cap.
Abbati circa fin. de re iud.in 6. Et videret etiam quod
20 non apparebat lata ad instantiam partis, prout requi-
rebatur

rebatur. Ang. in conf. 286. col. 2. Bart. in l. 1. C. quæ de-
funt adu. Castrens. in l. 1. C. de iudic. Imol. in l. de vno-
quoque, ff. de re iudic. Iason. in l. properandum. §. & si
quidem, C. de iudic. Marant. d. art. 10. num. 17.
21 Et cum etiam videret, quod nõ erat subscripta ma-
nu Domini Locumtenẽtis, & sciret, quod de stylo no-
torio in Ciuitate Eugubij, omnes sententiæ diffinitiuę
semper fuerunt à Dominis Locumtenentibus subscri-
ptæ, de quo iudex potest se informare etiam stando in
thalamo, vt per Eugen. cõs. 42. n. 20. & tradit in termi-
nis Vant. in tract. de nullit. tit. de nullit. ex def. proces.
nu. 86. Et ibi dicit post alios quos citat stylum in sub-
scriptione sententiarum esse obseruandum. Et stylũ, &
22 modum insolitum arguere falsitatem, tradit Dec. in c.
2. not. 3. de rescript. & in c. ad nostram not. 7. de con-
firm. vtil. vel inut. Crau. conf. 28. col. 2. lib. 1. est text. in
c. falsariorum, de crim. fals. Butr & Abb. in c. quod su-
per his, de fid. instrum. Vant. d. tract. de nullit. tit. de
nullit. ex def. cit. nu. 78. & seq.
Et poterat etiam considerate, quod licet scriptura
23 contineret tenorem sententiæ, quia sententia primo
scribitur, deinde recitatur, vt per Vant. d. tit. de nullit.
ex defec. proces. num. 69. tamen scriptura ipsa non est
sententia, sed dispositio ad illam ferendam, vt per Ber-
24 trand. conf. 71. nu. 3. lib. 2. Et ideo esse poterat, quod
fuisset scripta animo, & intentione perficiendi, & non
fuerit postea perfecta propter aliquod impedimẽtum,
25 vel alia de causa Corn. in consil. 94. col. 2. lib. 4. Crau.
conf. 72. nu. 4. & in conf. 216. nu. 1. Cephal. consil. 409.
nu. 18. & num. 23. lib. 3. Rolan. d. conf. 72. in fin. Surd.
conf. 187. sub nu. 20. Menoch. d. consilio 42. sub num.
23. libro primo.
Et in omni casu dicta asserta scriptura à dicto ser
Guido publicata nõ probat, si vt dixi in libro actorum
dicti ser Ioan. Mariæ scripta non reperitur, quia sem-
per quando producitur instrumentum leuatum à pro-
26 tocollo alterius notarij, ad hoc, vt instrumentum pro-
bet, debet protocollum produci. Cagnol. in d. l. si li-
brarius, nu. 3. ff. de reg. iur. per text. in Auth. si quis in
aliquo, C. de eden. Roland. in consil. 32. sub num. 25.
libro secundo.
Et exhibere simpliciter dictum folium, in quo di-
27 cta sententia scripta reperitur, nõ sufficit, quia folium
præfatum non habet omnia necessaria ad eius proba-
tionem, cum careat signo, & subscriptione, vt per Ro-
28 land. d. conf. 72. num. 26. & seq. lib. 2. & istos defectus
substantiales ser Guidus supplere non potuit, vt per
Rolan. ibidem, num. 30.
Circa secundum principale fundamentum de præ-
29 scriptione, quod ea actoribus obstet, patet, quia dicta
asserta sententia fuit lata, vt dicitur de anno 1556. de
mense Septembris, & sic iam sunt transacti anni qua-
draginta, & vltra, & sententia, siue ex ea detur actio in
factum, siue pro ea competat officium Iudicis, pręscri-
bitur spacio triginta annorum. Bald. in rubrica, extra
de præscript. sub numero vigesimosecundo, Io. Andr.
ad Spec. in tit. de execut. senten. §. postremò, versic. 16.
lit. D. in fin, Balbus in tract. de præscript. parte quarta,
quartæ partis principalis versic. trigesimoprimo, Ro-
land. consilio vltimo, numero 151. & sequen. libro
quarto.
Et in tantum hoc procedit, vt nec etiam attendatur
30 mala fides, & dicto tempore transacto non habeat
etiam locum denunciatio euangelica, vt declarat Abb.
in cap. fin. numero 30. de præscr. Natta, in consil. 322.
libro primo.
Circa tertium fundamentum principale de nullita-
31 te, quod dicta asserta sententia sit nulla, notoriè, &
ipso iure constat, ex ipsius lectura, quia in ea dicitur,
quod fuit lata à Domino Locumtenente in prima in-
stantia, & ipse in dicta causa in prima instantia non
erat iudex competens ex dispositione Decreti publica-
ti de anno 1547. in quo expresśe disponitur, quod Do-
minus Locumtenens Ciuitatis Eugubij, non possit vl-
lo pacto se intromittere in primis causis etiam sum-
marijs, & minimis, neque eorum cognitionem habe-
re, nisi per viam appellationis, & si secus fieret, eius
sententiæ non valeant, nec teneant, nec etiam execu-
tioni demandentur, etiam quod pars conuenta, & in
iudicium vocata de nullitate non dixisset, aut aliter de
impertinentia non allegasset, quæ semper ea tacente,
& nihil dicente, vel opponente habeatur pro allegata,
32 & opposita, ac si expresśe fuisset opposita. De Princi-
pis potestate, circa præsens Decretum, non est tra-
ctandum, quia cum omnibus notissimum sit, id facere
33 esset sacrilegium, l. disputare, C. de sacrilegijs. Et simi-
liter quia eius verba sunt clarissima, de eius voluntate
non est hæsitandum, vt per Roland. consilio 34. nu-
mero 14. libro quarto. Quod autem sententia sit nul-
la similiter clarissimè in asserto Decreto disponitur.
34 Et est etiam verissima in iure, & ab omnibus recepta
opinio, sententiam latam à Iudice carente iurisdictio-
ne esse ipso iure nullam, nam iudex potissima pars, &
basis, ac fundamentum duxque, & Imperator iudicij
vocatur. Bald. in rubr. C. si a non comp. iud. Et iudica-
tum ab eo dici non potest, qui ius dicendi authorita-
tem non habuit, l. 1. ff. ad Tertul. l. 1. §. primo, ff. quod
quisque iuris, l. 2. in fin. ff. de pęnis, l. 1. versic. nihil egit,
& ibi Bartol. C. si à non com. iud. Marant. in pract. par-
35 te quarta, distin. 16. sub num. 3. Riminald. iun. consil.
438. in fin. lib. 4. Vant. in tract. de nullit. tit. de nullit.
ex def. iur. ordin. in princip. & sententia est ipso iure
nulla. Borgnin. decis. 11. sub num. 24. & sub num. 28.
& decis. 28. sub num. 37. Triuisan. decis. 8. numero 1.
36 & decis. 11. num. 3. lib. 2 vbi etiam, numero 14. dicit,
quod iudex si non habet iurisdictionem dolo malo
iudicat, & criminis læsæ maiestatis pęnam incurrit, tã-
quam iurisdictionem alienam vsurpans, allegat l. 3. in
fine, ff. ad leg. Iul. maiest. & Bartol. in l. omnes populi,
numero decimoquarto, ff. de iust. & iure, & Capic. de-
cis. 130. numero vigesimoprimo, Crauet. consilio 847.
numero nono, in fine, libro quinto, vbi dicit esse nul-
37 lam ipso iure parte etiam non opponente, & Aretin.
consilio septuagesimoquinto, numero 10. circa fin.
Et ista nullitas adeo efficax reputatur, vt irreparabi-
38 lis, & insanabilis dicatur, vt per Stafil. in tract. de lit-
ter. grat. & iust. fol. mihi 146. vers. eadem rationem
Sarnen. in compen. vtriusque signat. ad regulam de
non iudic. iux. form. supplic. folio mihi 90. versic. &
quod dictum est. Vant. d. tit. de nullit. ex defec. iurisd.
nu. 6. Triuisan. d. decis. 11. num. 1.
39 Et si per statutum fuerit dispositum contra senten-
tiam non posse opponi de nullitate, non intelligitur
rejecta nullitas ista proueniens ex defectu iurisdictio-
nis, glos. fin. in Clement. vnic. in versic. non ob-
stante, de sequestr. poss. & fructuum, & ibi notat
Card. in §. fin. & Ancharan. columna penultima, &
Imol. columna penultima, Gabr. qui infinitos citat tit.
de stat. concl. 3. in princip. & de communi testatur post
Alexand. consilio septuagesimonono, in fine, libro se-
ptimo Vant. d. tit. de nullit. ex defec. iurisdict. ord. nu-
mero quarto, & tit. quis pos. dic. de nullit. numero tri-
gesimoseptimo, Riminald. iun. consilio 71. numero
primo, lib. 2. & conf. 271. num. 70 libro tertio, Decian.
consilio 109. numero secundo, libro 2. Asin. in pract.
§. 31 capit. 32.
Et hoc est verũ etiam si statutum loquatur per ver-
40 ba vniuersalia, puta tollendo quascumque nullitates,
vel nullo modo dici possit de nullitate, vel quod nul-
la species nullitatis opponi possit. Anchar. consilio 61.
Alex.

Alexand.consilio 77.numero duodecimo, libro secun-
do, Dec.consilio octauo, numero septimo, Ripa in l.4.
§.condemnatum, numero vigesimoquarto, ff.de re iu-
dic. Et etiam si fuisset iuratum, non opponere de nul-
litate, Rimin.iun.dicto consilio 271. numero 70.libro
tertio, Cephal. consilio 108. numero quinto, libro 5.
Millan. decis.5.numero 29.parte secunda, Becc.consi-
lio 40. numero quarto, Crauet. consilio 383. numero
16.libro 3.
42 Et nullitas ista impedit executionem trium senten-
tiarum conformium, licet text. in Clement.1.de re iu-
dic. disponat, quod non audiatur quis opponendo de
nullitate aduersus tres conformes, Lap. Card. & An-
char.in d.Clem.1. Alexand.dicto consilio 77.numero
vndecimo, & seq. libro secundo, Gabriel. & alij ab eo
citati d.tit.de stat.conclus.3. numero nono, Cephal.d.
consilio 708.numero 14.lib.5.
43 Et est verum etiam si non sit notoria, sed sit pro-
banda.Surd.consil.99.nu.42.lib.1. Lancel. in tract.de
attent. parte 2.cap.17.nu.100.
Et eo magis nullitas huiusmodi impedit executio-
nem sententiarum, quando est notoria, vt est in præ-
senti, ita quamlibet notoriæ nullitatis exceptionem
impedire executionem sententiarum, tradunt Bald. &
Salic. in l.1. C.ne lic.tertio prouoc.Imol. & Alexand.
in l.de pupillo, §.qui opus, in fin.ff.de oper.nou.nunc.
& de communi testatur Gabriel. tit. de exec.rei iudic.
conclus. 1. sub numero octauo, & de magis communi
tit. de except. conclus. 4. in princip. Becc. consilio 40.
numero 4. Decian consilio 45.nu.5.lib.1.Bursat.cons.
288.num.8.lib.3.& cons.74.num. 28.lib.1.Vegg.con-
silio 47.numero 7.
44 Et quod fortius est, si statutum tolleret nullitatem
iurisdictionis, & insimul notoriam, quia statutum in-
telligitur in casu simplici, & non habet locum in
casu mixto, tradit Cephal.in dicto consilio 108.nume-
ro decimooctauo, & seq.lib.6.& multa tradit ad pro-
positum Rimin. iun. consilio vigesimoquinto, nu.30.
& seq.lib.1.
. Nullitatem in præsenti esse notoriam apertissimè
patet ex lectura ipsius sententiæ, quia legitur in ea,
quod fuit lata à Domino Locumtenente, qui nullam
45 in dicta causa ex dispositione supradicti decreti iuris-
dictionem habebat, ita de nullitate notoriè constare,
quando de ea constat ex actis, dicit Alexand.in consi-
lio quinquagesimonono, numero decimoseptimo, li-
bro quarto, Vant.d.tit.quis pos.dic.de null.sub nume-
ro decimo, & sub nomero 51. Becc. d.consilio 40. nu-
mero 3. Grat.in consilio 80. numero 8. libro secundo,
& numero nono, dicit notorium illud esse, quod de
46 iure communi prima facie est tale, licet esset possibi-
le, quod appareret contrarium. Roman. in consilio 42.
numero quarto, vbi plus dicit, quod licet exceptio nul-
litatis ex inspectione actorum opponi non possit, atta-
men iudex ex proprio officio repellere debet nulliter,
& calumniosè agentem, & ibi Mand. in addit. post
Alexand.in consilio 77.numero vigesimo, libro tertio.
Barbac. cons.52. columna quarta, libro quarto, Gram.
in cons.ciuil. 96. numero 36. Cassa.consilio 68.nume-
ro 38. Gomes. in reg. de annal.§quæstione quarta, nu-
mero septimo, & idem tradit Vant. d.tit. quis pos. de
nullit.num.57.
Neque obstat dicere in præsenti, non constare de
47 nullitate, quia Dominus Locumtenens erat iudex ap-
pellationis, & iudex appellationis dicitur habere iuris-
dictionem inter partes, licet per exceptionem elidibi-
lem, vt per Bursat. in consilio 74. numero 32.& num.
47.lib. 1. & ibi dicit, quod in eum iurisdictio potest
prorogari, & si coram eo fuerit apposita nullitas, &
fuit processum ad vlteriora, censeatur reiecta, & per
ipsum pronunciatum se esse iudicem competentem.
48 Respondetur enim ex dispositione Decreti consta-
re, quod non erat iudex, & respondetur, quod talis
prorogatio iurisdictionis fieri non potuit, vt expresse
tenet Bald.in c.P. & G. num.4. in fin.de offic.iud.de-
leg. & assignat rationem: quia iurisdictiones non sunt
eiusdem rationis, cum causa appellationis sit mixti im-
perij, nec debeat idem esse iudex a quo, & iudex ad
quem, & ita citato Baldo tenet Natta, in consilio 82.
numero 6. & nu.7. & ad huius dicti confirmationem
adducit, quod appellatio fieri debet gradatim, & ideo
non potest ventilari apud incompetentem iudicem,
Bald.in tit. de pac.const.in vers.secundum mores.
49 Et licet iudex appellationis habeat auctoritatem in
territorio iudicis ordinarij, habet tamen eam impedi-
tam, & non habet effectum nisi appellatione interpo-
sita, & coram eo debitè introducta, c.pastoralis, & ibi
glos.in ver.expressis, de offic.ordin. Natta, dicto consi-
lio 82. numero quarto, & in consilio 271. numero 2.
libro secundo, & numero tertio, dicit, quod si coram
iudice appellationis fuit oppositum de incompeten-
tia, & super ea instatum per processum ad vlteriora,
non dicitur reiecta, sed requiritur pronunciatio ex-
50 pressa, ex Innoc. in cap. præterea, de dilat. Castrens. &
Iason in l. 2. ff. si quis in ius voc. non ier. Bald. in l.1.
colum. pen. vers. quid ergo si iudex, C. de ord. iudic.
Abbas in cap. Pastoralis, columna quarta, versic.iuxta
prædicta quæro, de except. Gram. decis 65. columna
fin. Rimin.iun. dicto consilio 358. numero vigesimo,
libro quarto.
Alio modo etiam probatur, quod dicta prorogatio
fieri non potuit, nam si iudex habet taxatam potesta-
51 tem, vt puta, quod solummodo possit procedere in
causa pupillorum, & viduarum, in alia causa in eum
prorogatio fieri non potest, ne processus, & iurisdi-
ctiones confundantur, ita tradit Bald. in d.capit.cum
P.& G. numero quarto, de offic.iud.deleg.ex Cino in
l.1.in fine, C.de iurisd.omn.iud. ita si solummodo ha-
bet facultatem procedendi in causa appellationis, non
poterit in eum in prima instantia iurisdictio proroga-
ri, ita argumentatur, Natta in dicto consilio 82. nu-
mero octauo, Rimin. iun. dicto consilio 358. numero
20.libro quarto.
Vltimo respondetur, in præsenti cessare huiusmodi
52 difficultatem: quia decretum expresse disponit, quod
sententia Domini Locumtenentis sit nulla, etiam si à
parte nihil oppositum fuerit, nam vbi habemus legis
dispositionem, non est vlterius dubitandum, glos. in l.
ancillæ, C.de furt.Crauet.in consilio 273.numero 7.in
fine, lib. 1. Becc.consilio 1. numero 3.& si Decretum
53 simpliciter prohiberet, ne se intromitteret in primis
causis, nihilo minus omnis actus coram eo gestus fuis-
set nullus, & irritus, quia esset contra legis dispositio-
nem, l.non dubium.C.de legib.
Et etiam si pronunciasset se iudicem competentem,
talis pronuncia fuisset nulla, & inualida, propter De-
54 creti prohibitionem, ita determinat Butr.in cap.præ-
terea, sub numero 13. vers. per quæ dicit de dilat. vbi
dicit, quod si statutum dicit, ne iudex excedat limites
suæ iurisdictionis, non potest pronunciare se compe-
tentem, & si pronunciat nihil operatur, & Butrium
refert, & sequitur Iason in l.2. ff.si quis in ius voc.non
ierit Alexand.in consilio 77. numero tertio. & in con-
silio 82.num.2. lib.3. & Natta, d.consilio 82.numero
10.libro primo.
Neque hic agendum est, an ista nullitas tempore
sublata fuerit, quia licet cæteræ nullitates quo ad agē-
dum tollantur spacio triginta annorum, tamen ista
proueniens ex defectu iurisdictionis, etiam post mille
annos opponi potest Angel. in l.1. num. 3. C.quando
prouoc.

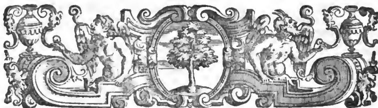
prouoc.nõ est necess. Vant.d.tit.quoties,& intra quod
tempus, sub nu. 8. Et quia modo agitur de ea per mo-
dum exceptionis, an tempore exclusa sit,non est quæ-
56 rendum,quia temporalia ad agendum ad excipiẽdum
sunt perpetua,l. purè,in fin. ff.de dol.excep.l.si pactus,
C.de excep.Alexan.in cons.82.col.4. lib.3.Vant.d.tit.
quoties, & intra quod tempus, sub numero octauo.
57 Et quia nullitas est notoria, de ea in perpetuum dici
potest, vt post citatos ab eo tradit Burgnin. decis. 28.
nu.33.Et si à statuto fuerit præfixus terminus dicendi
58 de nullitate, quod etiam post terminum statuti de
nullitate iurisdictionis opponi possit, tradit post alios
quos citat Becc.in cons.40.num.7.

Non obstat dicere,quod sententia fuit lata in secun-
da instantia,& in causa appellationis, & id probari ex
59 assertione partis, quæ reportauit sententiam ad eius
fauorem, quæ in quodam actu vsa fuit his verbis, in
causa appellationis, quam habet cum Ghirello, &c.
quoniam ex lectura sententiæ constat de contrario, nempè quod fuit lata in prima instantia, cum in ea de appellatione, & de alia sententia nullum verbum habeatur. Et quod fuerit actum in alia instantia,& fuerit appellatum,est quid facti,& non præsumitur,nisi probetur, l.in bello, §. facta, ff. de capt. & postlim.reuer. Mascard.de probat.concl.114. num. 7.& seq.Et dicta assertio partis aduersæ non nocet,quia non est sibi credendum,& eius dicta probare tenetur,l.ei qui dicit,ff. de probat.& hoc est adeo clarum, vt circa eius probationem vlterius non sit laborandum.

Igitur cum supradicta omnia verissima sint, partes excellentissimi Domini Iudicis erunt, in absoluendo Dominos de Ghirellis à petitis, & in condemnando Dominos de Carbonana in expensis.

Hector Felicius I.C.

F I N I S.



INDEX
RERVM ET VERBORVM
OBSERVATIONE DIGNARVM.

QVÆ IN HOC TERTIO ALLEGATIONVM IVRIS Tomo continentur, serie Alphabetica miro ordine digestus.

In quo prior numerus partem, siue Tomum, alter Allegationem, tertius marginalem summarij notam indicat.

A

††† par.

I N D E X.

Conditionem

I N D E X.

D

††† 3 directo

Dos

INDEX.

F

Idem

I N D E X.

Filij

INDEX.

Vt &

INDEX.

Insania

Iudea

INDEX.

L

Vt etiam

I N D E X.

M

I N D E X.

N

Etiam

INDEX.

INDEX.

INDEX.

††††2 Remit-

INDEX.

INDEX.

fuit

I N D E X.

post

T

Sic &

I N D E X.

viuente

INDEX.



FINIS.





